شبكة الألوكة

مكتبة دار الكتب الظاهرية

مخطوطة

فتح العزيز في شرح الوجيز (شرح الوجيز في الفقه) (الجزء الأخير)

المؤلف

عبدالكريم بن محمد بن عبدالكريم (الرافعي)

شبكة الألوكة
www.alukah.net

REPUBLIQUE ARABE SYRIENNE

ACADEMIE ARABE

DAMAS

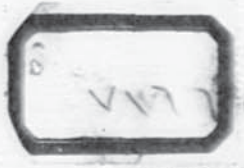
الجمهورية العربية السورية

وزارة التربية والتعليم

مجمع العلمي العربي

No :

رقم :



ليسلم رقم

العائدة بتصوير المخطوط رقم

من المخطوطات

المتعلقة بفن الفقه الشافعي

التاريخ في ١٧ / ٤ / ١٩٦٤

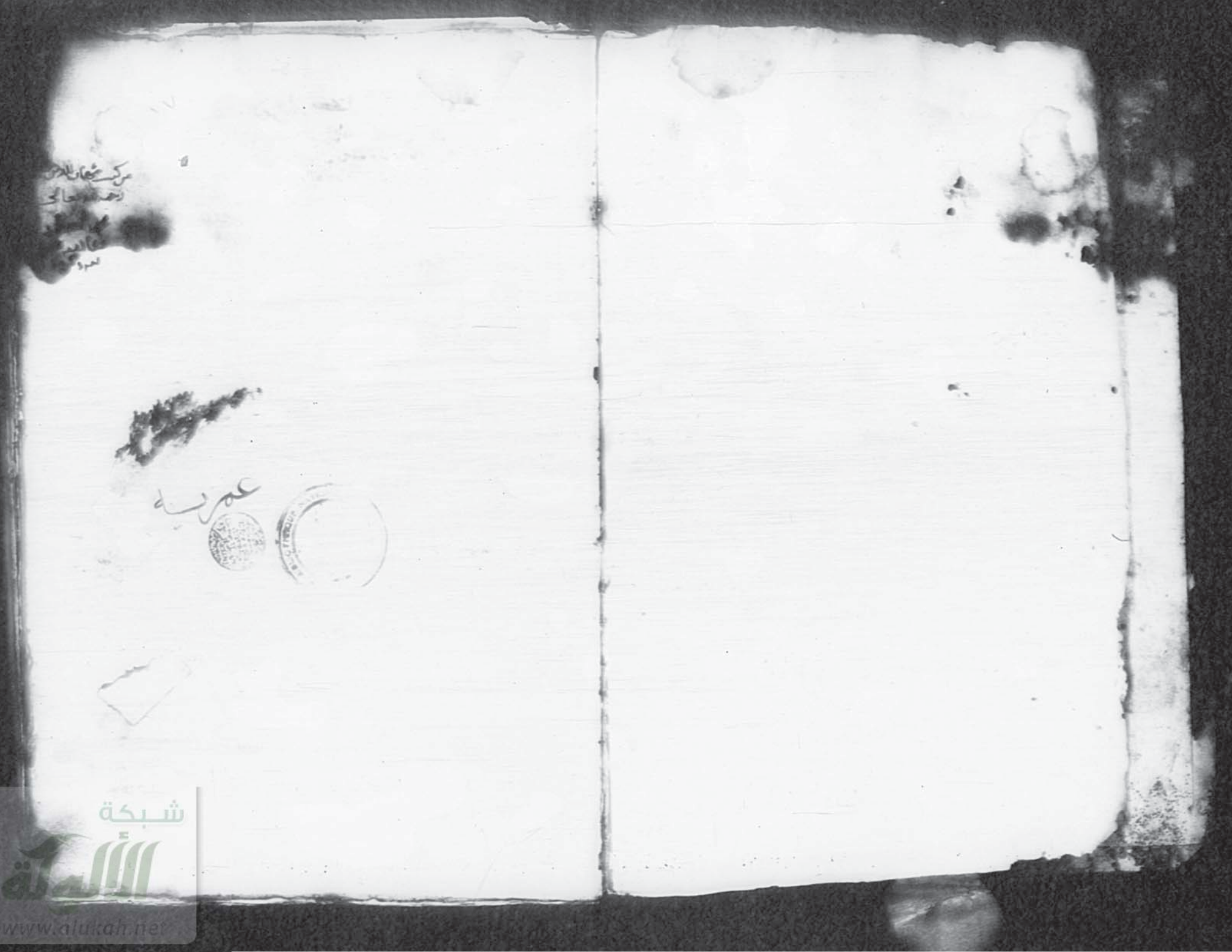
القائم بأعمال تصوير المخطوطات

في دار الكتب الظاهرية

الألوكة
www.alukah.net

الجزء الخامس من شرح الوجيز

للإمام الرافعي رضي الله عنه



بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الجراح

الفعل الجنى يتعلق به الكفارة والقصاص والدية والتعزير في القصاص في النفس وفي الطرف ومن النفس في الموجب والواجب والموجب
القصاص وله اركان الاول القتل وهو فعل عمد محض عدوان من حيث كونه مزهقا للروح ۞ الجراح جمع جراحة بالكسر
مثل الجرحة جرحا والجرح بالفتح المصدر والاسم والجمع جروح ولما كانت الجراحة تقع على التي تزهق الروح وهي القتل وعلى التي تبين الاعضا
وعلى التي لا توضح ولا تبين في القصاص والدية يدخل فيها جميعا فترجم الكتاب بها لتناولها جميعا الثلاثة حكم قصاصا ودية
والقتل [illegible] طرقه في الجراحة لكنها القتل طرفه فاستحسنت الترجمة بها [illegible] قتل النفس من غير جريمة محرم
[illegible] تعالى ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى
ثلث كفر بعد ايمان وزنا بعد احصان وقتل نفس بغير حق يتعلق بالقتل المحرم من احكام الدنيا القصاص قال الله تعالى ولكم في القصاص
حياة وكذا [illegible] القصاص في القتل والدية والكفارة ولهذا [illegible] في العرض [illegible] بالقصاص وقوله القصاص والدية فيه
اشارة الى انهما لا يجتمعان لا وجوبا ولا استيفاء [illegible] القصاص والدية اي يتعلقان بالقتل في الجملة والقصاص لا يختص
بالنفس بل يجري في الاطراف الواجب [illegible] او عفوا والقتل الاول [illegible] على نوعين قصاص النفس وقصاص الاطراف والجراحات
اما النوع الاول فلموجبه [illegible] اركان وهي القتل والقاتل والمقتول [illegible] هذه الاركان بالصفات المشروحة من تعلق
بها القصاص وكان ينبغي النظر في القصاص في الموجب والواجب ومن الموجب في النفس والطرف ولذا قال في الوسيط
وقوله هنا والنظر في القصاص في النفس والطرف ومن النفس في الموجب والواجب يوافق موضع التفصيل الركن
الاول القتل قال وهو كل فعل عمد محض عدوان من حيث كونه مزهقا للروح والمراد ان القتل الذي هو ركن وجوب
القصاص هذا [illegible] الفعل الجرح وغيره واحترز بقوله عمد محض عما ليس بعمد وعما هو عمد من وجه دون
وجه ويسمى شبه عمد وبقوله عدوان عن القتل الجائز وقوله من حيث كونه مزهقا للروح [illegible] ان الفعل لابد وان
يكون مزهقا والقدر [illegible] هو عدوان من حيث هو مزهق [illegible] القتل [illegible] اذا [illegible] ومات في الحال
[illegible] فانه لا يتعلق به القصاص لانه ليس بعدوان من حيث هو لانه ليس [illegible] اذا استحق حز رقبته قصاصا
[illegible] فانه لا يتعلق به القصاص وان كان عدوانا لانه ليس بعدوان من حيث الازهاق بل من حيث انه عدل
عن الطريق المستحق الى غيره قال والنظر في الطرف الاول في العمد المحض والخطا اما لا قصد فيه الى الفعل الى قوله
حالة للهلاك على الوجهين ۞ لما كانت الحاجة [illegible] الضبط المذكور لو كل العقل الى تمييز العمد من غيره والى معرفة الفعل
المزهق الذي يتعلق به القصاص مباشرة وتسببا لان اسم المزهق يقع عليهما جميعا والى معرفة الحكم اذا اجتمع الطريقان
المباشرة والتسبب وفيما اذا اجتمعت مباشرتان عقد اربعة المرافق [illegible] هذه المقاصد اما الاول [illegible] فعل الهلاك
[illegible] ان لم يقصد اصل الفعل كما لو [illegible] سقط على غيره [illegible] او لم يقصد الشخص كما اذا رمى
الصيد فاصاب انسانا غيره فهذا خطا محض لا يتعلق به القصاص وان قصد الفعل والشخص [illegible] عمدا محضا ويكون
[illegible] التمييز بينهما انا اذا علمنا ان الموت حصل بفعله فهو عمد موجب القصاص سواء قصد الاهلاك مع قصد
الفعل والشخص او لم يقصد وسواء كان الفعل مهلكا غالبا او نادرا [illegible] الا انه وان تردد في حصول الموت به فهو
شبه عمد ومثل ضربه بجارح فالامر كذلك وان ضربه بمثقل فيعتبر مع ذلك ان يكون مهلكا غالبا فان لم يكن كذلك ومات به
فهو شبه عمد والذي اورده في الكتاب انه ان ضربه بما يهلك غالبا جارحا كان او مثقلا فهو عمد يتعلق به القصاص وان
كان يهلك كثيرا [illegible] ان كان جارحا كالسكين الصغير وان كان مثقلا كالسوط والعصا لم يتعلق به القصاص وان كان
نادرا فان كان بالجارح كغرز الابرة الذي لا يعقبه الم ولا ورم فانه لا يتعلق به القصاص ايضا وافضا الفعل الى الهلاك بتقسيم

الى غالب ونادر وكثير متوسط بينهما ومثل ذلك بالصحة والمرض والجذام مثلا فالصحة غالبة والجذام نادر والمرض
ليس كالصحة ولا كالجذام يعبر عنه بالكثير وفرق بين الجارح وغيره بان الجراحات لها نكاية في الباطن وتاثيرات
خفية يعسر الوقوف عليها [illegible] الجراحة ولا [illegible] الكبير [illegible] فيعتبر نفس الجراحة [illegible] اذا جرح
بمحدد من حديد او خشب او حجر او قصب او زجاج فمات في الحال او بعد مدة [illegible] الجراحة وجب القصاص
وهذا اذا كانت الجراحة [illegible] وتاثيرها بانه [illegible] خفيفة فقد ذكر الامام انه ان غرز ابرة ولو غرزها
[illegible] في مقتل وجب القصاص لخطر الموضع وشدة تاثره والدماغ والعين [illegible]
النحر والاخدع وهو عرق في العنق والخاصرة والاحليل والانثيين والمثانة مقاتل وان غرزها في غير المقاتل فان تورم الموضع
الامعان في الغرز [illegible] الى ان مات وجب القصاص لظهور اثر الجناية وسرايتها الى الهلاك وان لم يظهر له اثر
ولم يتورم ومات في الحال فوجهان احدهما ويروى عن ابي حنيفة انه يجب القصاص كالجراحات الصغيرة وتعزير الابرة
واظهرهما المنع لانه لا يفضي الى الهلاك غالبا [illegible] السوط الخفيف [illegible] الوجهين [illegible]
اذا تورم الموضع ودام الالم الى الموت قال الفعل في نفسه ليس مما يقصد به الاهلاك [illegible] القصاص
فهو شبه عمد واجرى [illegible] الوجهين في [illegible] الابرة في جلدة العقب [illegible] اذا لم يتولد لا يتعلق به القصاص لا
الدية والموت عقيبه [illegible] ولو ضرب انسانا بمثقل يهلك غالبا [illegible] او هدم عليه سقفا او دفنه حيا
[illegible] القصاص [illegible] حجر [illegible]
امر النبي صلى الله عليه وسلم [illegible] بالحدود [illegible] ابو حنيفة لا قصاص
الا في المحدد وان ضربه بسوط او عصا خفيفة او رماه بحجر صغير [illegible] الضربات حتى مات او اشتد الالم
الى ان مات يجب القصاص والا [illegible] على سوط [illegible] في شدة الحر والبرد او كان
المضروب صغيرا او ضعيفا [illegible] فهو شبه عمد لا قصاص فيه وقوله في الكتاب واما ما
لا يقتل غالبا وان قتل كثيرا يعني من غير الجارح وقوله كغرز الابرة التي لا تعقب [illegible] الذي لا يعقب [illegible]
وقوله لا يعقب الما ظاهرا [illegible] الجلد [illegible] وقوله وان اعقب ورما والما
[illegible] ولم يتعرض [illegible] الورم لا يخلو عن الالم وقوله وان لم يعقب ورما ومات عقيبه فان التصوير فيه
اذا مات عقيبه لانه لو بقي مدة والالم دائم فالغالب حدوث التورم [illegible] الصورة التي
والالم دائم فالغالب حدوث التورم [illegible] فلا تكون الصورة غير الصورة التي سبقت والا فوجب القصاص
اذا استمر الالم الى ان مات بعد مدة او لم يتوالى الالم [illegible] في الضعف والسراية وان سقاه غيره دوا او سما لا يقتل
غالبا لكنه يقتل كثيرا فهو كالضرب بالمثقل [illegible] الجارح [illegible] من قول الاصحاب انه كغرز الابرة في غير
المقتل لانه يلوح في الباطن [illegible] فتشبه [illegible] تاثيرها بالجارح في ظاهر البدن ولو حبسه في بيت
[illegible] ان كان عنده الطعام ولم يتناوله خوفا او حزنا او امكنه الطلب حتى مات فان مضت مدة
يموت مثله فيها غالبا من الجوع والعطش وجب القصاص وتختلف المدة باختلاف حال المحبوس قوة وضعفا والزمان حرا
وبردا وان لم يمض هذه المدة ومات فان لم يكن به جوع وعطش فهو شبه عمد وان كان به بعض الجوع او العطش
[illegible] طريقان اظهرهما وهو المذكور في الكتاب انه ان علم جوعه السابق يجب القصاص لظهور قصد الاهلاك
وان لم يعلم فقولان احدهما يجب القصاص [illegible] للمريض ضربا يهلكه ولا يهلك الصحيح [illegible]
واصحهما المنع لانه لم يقصد هلاكه [illegible] فصار كما لو دفع انسانا دفعا خفيفا فسقط على سكين وراه

وهو حامل لا يلزمه والطريق الثاني ان كان حاملا فلا قصاص قطعا وان كان عالما فقولان فان وجبنا القصاص يجب
دية العمد ان كان عالما وبه شبه العمد ان كان جاهلا وان لم نوجب القصاص ففي الدية قولان احدهما انه يجب
تمام دية العمد لانا اسقطنا القصاص لشبهه واظهرهما عند الاكثرين يجب نصف دية العمد وشبه العمد تحصل الهلاك
بالجرح الذي جرح احدهما من صنعه ومن بحرانسانا فجاء شخص فسئل عن بحره فان قال بحرته بسحر فهو بحر
عالما فالقصاص عينا مقصورا على اعترافه لان القتل بالسحر لا يثبت الا بالاقرار ولا مدخل للشهادة فيه وعندابي حنيفة
لا يجب القصاص عليه بناء على اصله في ان القتل بغير الجارح وبحيث وجه سئل لو جه سبابي ان السحر لا حقيقة له وقد
تقدم ذكر من بعد في باب الردة وبعد في كتاب دعوى الدم وان قال بحرى قد نقتل غالبا قال الغالب انه لا يقتل فهو
اقراره شبه العمد وان قال لا اعلم فيه خطرا لا نرضى منه بهذا الاسم الا مع تفسيره اقراره شبه العمد والخطا بلزوم ما لا على العاقلة الا ان يصدقوه فان اقراره لا يلزمهم وقوله ذا لو ضرب المريض ضربا يقتل الريض
دون الصحيح فقصد قتل رجال العلم على هذه الصورة فلا قصاص خلافا لمن يوجب القصاص اذا علم الضارب انه مريض فان
اذا حمل بريضه فسباني من بعد في الكتاب مسئلة التجريح تدريجا بعضها على مسئلة السحر واخر بعضها ولو اتفق من
العصبة كان احسن قال الطرق الثاني في بيان المزهق الى قوله في المكره عالما فعلوبه القصاص ⊙
ما لا مدخل للزهوق ان لم يكن بحيث يحصل الزهوق ولا لما يحصل الزهوق بحسب سريانه وذلك كجرح الذبح في
الاطراف اذا قد لوقاه لما حصل الهلاك بهذا الطرق لان الحاصل الزهوق وهو النزدي في البئر وضرب مقاصل وسقاها وانا الوريد
المحلي والحز في الصوف ان كان يحصل الزهوق كالحز في الغدد والجراحات السارية تقتضي عليه وان لم يلزم تعجيل
الزهوق لانه كان يحصل الزهوق كالاكراه المحصل للخبر تقتضي سيئا والقصاص فيعلوا الشرط وتعلوا العلة وفي
علقه بالسبب منفصل باختلاف سقاني وسقي الخمر في غير هذا الوضع من الغاب سيئا ولم يستمر على اصطلاح واحد وقوله
في الجارح بان المزهق لا يمكن حمله عما يعد الزهوق الا ما يدخل الخمر فيه فاذا هو محمول على ما لم يدخل في الزهوق
بمعنى تولد والسبب هو الذي له اثر ما في التولد فالعلة الجارحة ان السبب شارك العلة في تولي الزهوق الا ان تولد
السبب بواسطة وتولد العلة بلا واسطة ونسبه الشرط من جنب انه لا تولد نفس الزهوق وقد توجد تخلف عنه الزهوق
وربما يستعمل بان سراية احدهما الاكراه فاذا اكره انسانا على قتل آخر بغير حق فعلى الكره القصاص على المكره لانه
علكه بما يقصد به الاهلاك غالبا ان الاكراه تولد في المكره داعيه الفعل غالبا لدفع الهلاك لنفسه وحكي في وجه انه
لا قصاص عليه لانه مستند الى اكراه ساقوم بفعله فيقدم والاصح ان الاكراه على الا يحصل الا بالتخويف العقل والقطع
والكوي والضرب الشديد وفيه قول مخرج ذكره في الطلاق وحمل الاكراه من السلطان والمعلم واحد وعن ابي حنيفة انه
لا اكراه الا من السلطان قال الثالثة شهادة الزور فانها تولد في القاضي داعيه الفعل غالبا الى
قوله فلا يجب القصاص الا على ⊙ اذا شهدوا على انسان بما يوجب القصاص او الفعل الردة او الزنا وهو محصن فحكم
القاضي بشهادتهم ورجعوا فان قالوا تعمدنا عن علم بانه يقتل بشهادتنا لزمهم القصاص كما لو اكرهه على قتله بما يقصد به غالبا فعليهم القصاص كالمكره وهذا ان الشهادة تولد في القاضي داعيه الفعل شرعا كما
ان الاكراه تولد الداعيه حسا وعند ابي حنيفة لا قصاص على الشهود اذا اجرحت شهادتهم مباشرة الفعل
ولو شهدوا بما يوجب القطع قصاصا او نسرقه فقطع ثم رجعوا فعليهم القطع فان سرى فعليهم القصاص في النفس
وانما يجب القصاص على الشهود اذا اجرحت شهادتهم مباشرة الفعل عن ان يكون عمودا وانما اذا عمدوا الى قوله
الا ان يلزم القصاص عليهم لانهم لم يلجئوه حسا ولا شرعا فصار كما لو قدم سرطا محضا وقولي الدار شهادة
الزور وارادوا اذا شهدوا ورجعوا والقصاص بناط برجوعهم واعترافهم بالتعمد لا لكذبهم حتى لو قيل لم لا يلزم
ان شاهد الزنا اذا شهد بقتله حدا ولا يحكم بوجوب القصاص لجواز انهم لم يتعمدوا وقوله عمدا على خلاف

تعمدوا الحاكم لا نعرف منه انه شدد في امر انسان فلا يعفى الكلية عن الاعدام وقوله الا اذا اعترف الولي بكونه
عالما يشترط مع عدمه ما يلقى اعترافه يلزمهم لوجوب القصاص عليه قال الثالث ما يولد الباطن
توليدا فمر بنا الى قوله وان قلنا لا قصاص وجب الدية ⊙ اذا ادخر غيره سما مخلوطا وهو مما يقتل غالبا فاكلها
فعلى القصاص وان كان لا يقتل غالبا ورثما يقتل فهو شبه عمد لو كان الموجر ضعيف من مرض وعنف وهو
يقتل مثله غالبا وجب القصاص على قول ان السم وان كان لا يقتل غالبا فاذا بان الموجر وجب القصاص لان
السموم تكاثر في الباطن كالجراحة فالموت بالسم كالموت بالجراحة الخفيفة التي لا تقتل غالبا فمات
سرب السم بسقه بعد قتل وجوب القصاص قولان والاصح وجوبه ويتبع ان لو رهن هذا فاكلها او اكرهه على ان يقتل
ولو ناوله الطعام السموم وقال اكله او قدمه اليه على سبيل الضيافة فاكله وما بان مما يقتل غالبا ومجنونا
لزمه القصاص سواء قال انه مسموم وقال ولم يقل هذا الطعام او لم يقل شيئا ولم يعرفوا بين المميز وغيره ولا فرضوا
للحال في ان عمد الصبي وخطاه وان كان عالما فان يعتبر له حال الطعام فلا شيء عليه والآكل هو الذي
قتل نفسه وان لم يستبن له نعم القصاص قولان بحريان فيما اذا اعطاه راس البئر في دهليزه مما يهلك غالبا عند المرور
عليه ودعا الى داره ضيفا فاتاه وهلك به احدهما يلزمه القصاص لانه فعل يفضي الى الهلاك غالبا في شخص
معتبر فاشبه الاكراه والباني المنع لانه اتى بما يهلك من غير الحاكي ولا شرعي بل باختياره وقياس
ما سبق في مسألة المغرور والمباشرة في الغصب رجح الباني وبه قال الامام وغيره ورجح مرجحون الاول
وقطع بعضهم بالمنع في مسئلة الوهلوزي اذا شهد معرفته البئر بخلاف السم واذا قلنا لا يجب القصاص في
الدية قولان احدهما انه لا يجب ايضا تغليبا للمباشرة واظهرهما الوجوب لان الطعام السموم
لا شفاء من جهة البئر والقصاص وانما ادفع للمباشر بالشبهة وهذا ما اورده في الحاوي منهم من قطع به
ونود من السم في طعام انسان فاكله صاحبه جاهلا بالحال وماذن فطر فان اظهرهما احد القولين اذا
كان الغالب انه ما كل سنه والباني القطع بالمنع لانه لم يحمله على الاكل قال ولو جوى
نسيب وقدر المقصود على دفعه فان كان السبب يهلكه الى قوله لان الاعصار قد تشتغل بالقاء في النار فيعسر
الحوله ⊙ اذا انسب الى ما تعمى الى الهلاك غالبا ولم يكن طريق الوقوع موثوقا به فما اذا حرقه حواته
يهلكه فلم يعالجها الجروح حتى مات وجب القصاص على الجارح لان البرء موثوق به مع المعالجة والجراحة
يهلك في نفسها غالبا فلو اوجبه في بيت والطعام حاضر فلم ياكل فان اكل بحرده لم يهلكه والثاني ان
لا يكون السبب يهلكا ويكون الوقوع موثوقا به فما اذا ترك المحبوس تناول الطعام الحاضر او فصده فلم
يعصب الجرح حتى مات او القاه في ماء قليل لا يعد مثله مغرقا فان كان واقفا في موضع منبسط فمكث
الملقى فيه مضطجعا او مستلقيا حتى هلك فلا قصاص ولا دية فانه الذي اهلك نفسه والا لقاه في مثله لا
يعد اهلاكا نعم لو كتفه والقاه على هيئة لا يمكنه التخلص تعلق القصاص والدية ان يكون السبب يهلكا
والوقوع موثوقا به فالقاء في بحر لبيرا لا يتخلص منه الا بالسباحة وهو من يحسنها فلم يسبح ومات
فيطرد ان منعه عارض موح او رجح فلا قصاص والحاصل شبه عمد وان امتنع من غير مانع حوتا
ولجا جا نفي وجوب لديه وجهان او قولان احدهما يجب لانه قد يتعذر عليه السباحة وهذه وعارض باطن

الألوكة
www.alukah.net

شركاء والمالي يحتمل ان يحمل ذلك ذريعه الى سفك الدماء والظهر هو انهم ان تواطأوا واعلم لزمهم القصاص حسما للذريعه وان كان ذلك اتفاقا فلا قصاص وهم من لم يثبت الوجه المالي في قوله ولو تعاونا لان التعاون لا يختص الفعل بما اذا كان التعاون من توافق تواطأوا ان كان ذلك لم يحسن ايراد الوجوه المثبته في صورة المالي وقوله سقط القصاص اي لا يجب عمدا في حصته لانه قصاص فيه بحال لان القتل جعل بالمعفو الرابع لو جرحه انسان يشتهي حتفه ومات المجروح منهما فالخارج شريك لحتفه وقد سبق ما لعل القصاص اذا آل الامر الى الولي فعليه نصف الدية ولو جرحه مع ذلك سبع نوبات ان رجحنا ان عليه تلك الدية لانه شارك حيوانين مختارين تصادفا على الجرحة بلغت استحقاق المالي ان على الشق نصف بحكم غير الادمي هدرا واخذا مالك

فصل في تغير الحال بين الجرح والموت له اربع احوال الاولى قوله الى عصمه الاسلام ◎ مقصود الفصل الكلام فيما اذا تغير حال المجروح من وقت الجرح الى الموت ما في العصمه او الاهدار او في قدر الضمان فان كان مهدرا في حال الجراحه طرأ العصمه فيما اذا اجرح مرتدا او حربيا فقطع طرفا وعصم ثم اسلم او عقرب لذمته الجرح ثم مات من تلك الجراحه لان قطع المرتد غير مضمون بالقصاص بسرايته لانه مضمونه كقطع يد السارق لان الكفاءه تعتبر حاله الجراحه دون الموت ولذلك لو قطع عبد عبدا عتق القاطع ثم مات المقطوع بقتل به اشتفاءا بالكفاءه وقد الجراحه في وجوب الدية وجهان اصحهما المنع وقطع به بعضهم لانه قطع غير مضمون بسرايته لانه لا يكون مضمونه بسرايته القطع قصاصا او بالسرايه والمالي يحمل هنا على حاله استقرار الجنايه ولو جرح حربي مسلما ثم اسلم الجارح او عقرب له الذمه ثم مات المجروح فالجواب المذهب انه لا شيء على الجارح وقيل يلزمه الضمان لان الجنى عليه مضمون في حالي الجرح والموت ولو جرح عبد نفسه ثم اعتقه ثم مات بالسرايه فوجهان وقيل يلزمان القولين في التخريج لان المنع هنا انه لا ضمان على السيد عن نصه في الجاريه الحامل يلزم رقيق من كاتب او زنا اذا كان شريكه بين اثنين فضرب حر هما بطنها ثم نصيبه وسري العتق ثم اجهضته جنينا سنا انه يجب للجنين غره كامله وتناسل النص الاول ان لا يجب الا نصف غره وتناسل يجوز الضمان على السيد سقط يخرج اظهر الوجهين او القولين انه لا ضمان على السيد اعتبارا بحاله الجراحه والمالي اعتبارا بحاله استقرار الجنايه وسهم من قطع بالاول فما ملاك الدابه في هذه الصور واولى بالوجوب لان الجراحه في نفسها محظوره واورده على معصوم مضمون بالكفاءه بخلاف المرتد الحربي فلو رمى الى مرتد او حربي فاسلم ثم اصابه ومات فلا قصاص لم يوجد الاصابه في اول احوال الجنايه واما الضمان فان وجباه اذا اسلم بعد الجرح ثم مات فيهما اولى والا فسلمته اوجه اصحها الوجوب اعتبارا بحال الاصابه فانها حاله اتصال الجنايه به وما قبلها كالمقدمه التي ينسب بها الى الجنايه والمالي به قال او وجهه لا يجب اعتبارا بحال الرمي فهو اول احوال الجنايه والمالي الوجوب في المرتد دون الحربي لان قتل المرتد الى الامام والحربي يجوز لكل احد قتله وعلى هذا لو كان الرامي الى المرتد ذمي فارتد ثم اصابه ثم اسلم فهدر على الاصح لان المرتد يقتل بالسيف ولا رشو بالسنان فالرمي اليه ضرب من المشاءه غير سابغ وقضيه هذا التعليم بنا الامام وهدر وقد يثبت الوجهان في الرمي على الوجهين فيما اذا اجرح مرتدا او حربيا ثم اسلم وهي اولى بوجوب الضمان لان الجراحه وقعت في حاله الاهدار والاصابه هاهنا في العصمه وقوله ولو رمى الى مرتد او عبد كان الاولى ان يقول او عبده فهو المراد وقوله ثم طرأ احد هذه الاحوال اشاره الاحوال الجمع المذكور من حال الرمي وهذا اذا طرأ الاسلام والعتق ولو حفر بئرا في محل عدوان فتردى فيها مسلم كان

مرتدا وقت

مرتدا او وقت الحفر او عتيقا كان رشيقا بوجوب الضمان بلا خلاف لان الحفر لا يتحقق في حاله الاهدار واذا قلنا بوجوب الضمان فيما اذا اجرح حربيا ثم اسلم او عبدا ثم اعتقه فالواجب به حر مسلم كما لو جنى على مثلهما من صورة الرمي ويكون لورثه ما اذا طرأ الاسلام او العتق بعد الجرح تخيل بمضروبه على العاقله وبتوريث الجنايه منوله منزله ما اذا رمى الى صيد فاصاب انسانا وعروض العصمه كاعتراض الادمي في سرور السهم الى الصيد واما اذا طرأ الاسلام او العتق بعد الرمي فهي لعقبه الرديه ماسبابي في الرمان قال ـــــ الحاله الثانيه ان يطرأ المهدر كما لو جرح مسلما فارتد الى قوله وصار مهدرا ◎ اذا جرح مسلما فارتد ثم مات بالسرايه او ذميا فنقض العهد ثم مات لم يجب قصاص النفس ولا دينها ولا الكفاره لانها تلفت وهي مهدره واما الجراحه ان كانت مما توجب القصاص كالموضحه وقطع اليد فهي وجوب القصاص قوله المنع ان الطرف تبع النفس اذا صارت الجنايه قتلا فاما اذا لم يجب قصاص النفس لا يجب قصاص الطرف لانك لو قطع طرف لسان فمات منه فعفا وليه عن قصاص النفس لم يكن لوليه ان يقتص من الطرف والامر الوجوب لان القصاص في الطرف مفروض عن القصاص في النفس وبسقوط الاصل لا يبقى ما يحدث بعده الا ترى انه لو قطع طرفه وجاء آخر فجز رقبته يجب على الاول قصاص الطرف وعلى هذا فمن الرد بسوئه فيه وجهان اظهرهما انه يسقوطه فرسه السلم الرد كان برئه لولا الردة لان القصاص للشفي ودرك الغيظ والقريب ولي به من الامام والمالي يسقوطه الامام لان فرسه السلم لا باخذ ماله فان المرتد لا يورث بخلاف بعض منه وان كان الجرح مما توجب المال دون القصاص كالجائفه والهاشمه ومن جنس ما توجب القصاص فقيل لا توجب القصاص او عفى عنه نفى وجوب المال وجهان بناء على قولان احدهما المنع لان الجراحه اذا سرت صارت قتلا وصار الاطراف بالنفس بمهدره فكذلك ما يتبعها الوجه الثاني انه وجب الجنايه ارش الردة لا يسقط ما وجب قبلها وصار كما لو قطع يد رجل وقتل الرجل نفسه لا يسقط ضمان الطرف وعلى هذا فيما يجب وجهان اصحهما ان الواجب قبل الارش من الارش الذي يقتضيه الجراحه وديه النفس فان كان الارش اقل لم يرد بالسرايه في الردة شيء وان كان دية النفس كما اذا قطع يديه ورجليه فارتد ومات لم يجب لشؤمها لانه لو مات مسلما لم يجب اكثر منها فاذا مات مرتدا فاولى والمالي ان يقول لولا الواجب الارش بالجنايه لما بلغ فيجب بها اذا قطع يديه ورجليه ديتان لان الارش انما يدرج في الديه اذا وجب ضمان النفس بتلك الجراحه والنفس ها هنا تلفت مهدره فلو اوجبنا الارش والواجب ثم هو على كل حال لا يجاوز الغرب منه شيئا وقوله فليس عليه الا ارش الجنايه لان السرايه مهدره المقصود منه ان السرايه لا شيء منها بحال فلو وجب شيء كان الواجب ما يختص بالجراحه ثم العول ان يجب قصاصا او ارشا ما تيسر ويجوز ان يعلم قوله الا ارش الجنايه بالواو وللوجه الذاهب الى انه لا يجب شيء من المال هذا الوجه وهو الوجه في الدار خرا لكنه مخصوص من حيث اللفظ بما اذا قطع يديه ورجليه ولو اجوز ان يعلم قوله ولوليه السلم القصاص فان الخلاف في ان القصاص للولي او للامام مفروع على وجوب القصاص فان قلنا لا قصاص فلا لان لو اجرحها القصاص ولو عفا الورثة بعد الردة او مات على الاصابه لم يجب شيء لانه مرتد حين ما ثر بالجنايه وعند ابي حنيفه يجب لضمان اعتبارا بحال الرمي قياس ما سبق فيما اذا رمى الى مرتد فاسلم قبل الاصابه يجيء وجه مثله تالي الحاله الثالثه لو تخلل المهدر بين الجرح والموت الى قوله على العصمه والاهدار ◎ اذا جرح سلما فارتد الجروح ثم عاد الى الاسلام ومات بالسرايه وجب الكفاره وفي القصاص احتمالان يفرق في معنى هذه الصوره

www.alukah.net

ما لو اذا جرح ذمي ذميا فمات الجريح العهد ثم جرحه ومات بالسراية وللاصحاب فيها طريقان اصحهما
ان فيها قولين احدهما يجب القصاص لانه مضمون بالقصاص في حالة الجرح والموت فلا نظر الى ما تخللهما واصحهما
عند الشيخ ابي حامد والاكثرين المنع لانه انتهى الى حالة لو مات فيها لم يجب القصاص فصار كما لو شجه دامية
فصار الباقي بترقيل المنصف على حالتين حيث لا يجب القصاص ادا ما اذا طالت مدة الاهدار بحيث يكون
السراية فيها وقوع واعتبار بحيث لو جرح ادا ما اذا قصرت بحيث لا يكون للسراية فيها وقوع وعلى طريقة القولين
قيل هما مخصوصان بما اذا قصرت المدة فان طالت لم يجب لا حلاف وهذا اصح وهو المراد من قوله في الكتاب في
السقوط وقيل يطرد الخلاف في الحالتين هذا حكم القصاص واما الدية فيجب قولا واحدا لان دمه لم يخرج وبقال وجوه اصحها
انه يجب كمال الدية لان النظر الى آخر الامر وهو معصوم والثاني يجب النصف لتوزيعا على العصمة والاهدار
وجعل حالة العصمة كحالة واحدة وصار كما لو جرح مسلما فارتد وجرحه اخرى في الردة ثم عاد الى الاسلام ومات
يجب على الاول نصف الدية والثالث يجب الدية توزيعا على حالتي العصمة وحالة الاهدار وقيل الواجب ربع
الجراحة لا غير لان الردة تقطع اثر السراية فيقدر الارش كالنبو وموضع الخلاف عند الاثرين فيما اذا طالت
مدة الاهدار اما اذا قصرت يجب كمال الدية بلا خلاف وقيل يطرد الخلاف في الحالتين كما في المنصف اما اذا
وجد القصاص فيهما وجب كمال الدية بلا خلاف والمقصود الخلاف في الدية مخصوص بما اذا لم توجد القصاص
من صور الخطأ يكون في معنى العمود كما لو اتم انسان وجد القصاص فلوال الامر الى المال فيه الوجوه و
هذا يستعير بصور العفو وفي معناها ما اذا كانت الجراحة خطأ وفي صور الخاصة وصاحب الجناح الجاني
مرتفعا على وجه القصاص ومات في المهرب وجه واظهر مالـــــ الحالة الرابعة طرأ ما يغير مقدار
الدية فنا لو جرح ذميا الى قوله وقيل الاول هو الواجب لانه المتيقن ۞ اذا طرأ ما يغير مقدار الدية فالواجب
المقدر الذي تنصبه يوم الموت لان الضمان يدور الى التالف فينظر الى يوم التلف والمعتبر قيل من الاكثر
الى الاقل كما لو جنى على بصر انسان فتحمش ثم مات فان قلنا تقدر البصاري اذا تحمش تعلق الجاني به بحوسي ابصار
الاخر وان قلنا لا تقدر فهو كما لو اندمل الجروح ومات تعلق الواجب الاقل من ارش الجناية على
القصاص في ذمه نفسه وعلى الوجه الاخر الارش بالغا ما بلغ وقيل المعتبر من الاكمل الى الاكثر كما لو جرح
ذميا فاسلم او عفا المجروح تعلق بموته ثم مات مسلما فان تعذر الاندمال وجب ارش الجناية وقيل الواجب
في العمد للسيد ولو قطع يده او فقأ عينه وجب حال اتمه ولا فرق في الحال هو بين ان تعلق بمال الاندمال
او بعده لان الجراحة اذا اندمل استقرت وخرجت عن ان يكون جنايته على النفس فتطرأ على حال الجناية
على الطرف كان مملوكا حينئذ فتجب ارشها للسيد وهو مال للقتيل تعلق بالصحيح وهو ان جرح العبد
مقدرا في وجهه لو كان الاندمال بعد العتق والواجب فيه حرا عشر ابحالا الاستقرار وان مات بالسراية
لم يجب قصاص النفس اذا كان جارح الذمي مسلما وجارح العبد حرا الا انه لم يقصد بالجناية من يكافئه
ويجب فيه دية حر مسلم لانه كان مضمونا في الابتداء وهو في الانتهاء حر مسلم فوجب بدله وعند ابي حنيفة
العتق يقطع السراية حتى لو قطع يده بعد عتقه فمات بعتق ثم سرى القطع لم يجب الا دية اليد واصح الاصحاب
فيما اذا جنايته مضمونة فلوان سواها مضمونة فيما اذا جنى على ذمي فاسلم ثم مات ولا فرق بين ان يكون
القيمة اقل من الدية او اكثر حتى لو قطع يمنى عبد يساوي قيمته مائتين من الابل او قطع يديه لم يجب الا

نور ما يه ثم ان كان الدية مئة من الابل او اقل فالكل للسيد لانه اكتسب هذا القدر بالجناية على ملكه وان كان اكثر
فالزيادة على القيمة للورثة لانها وجبت بسبب الجرح وحال الموت اذا كانت القيمة اكثر دخلت بكمالها وصرفت
الى السيد وقوله ولو قطع اصبعي عبد قيمته مائتان من الابل الا عشرين المراد منه ان قيمته تساوي مائتين من الابل الا
عشرين والا فالمقوم بالنقد لا بالابل وقوله فعليه مائة من الابل اي قيمتها ولو قطع احدى يدي عبد قيمته مائتان
ومات بالسراية واوجبنا الدية فنعم السيد منها قولان ان احدهما انه تصرف اليه اقل الامرين من كمال الدية وكل
القيمة لان السراية حصلت بجراحة مضمونة للسيد فقد اعتبرنا السراية حتى اوجبنا به النفس فلا بد من النظر اليها
في حق السيد فيقدر سوته رقيقا وسوته حرا او جبنا به النفس فلا بد من النظر اليهما فيصرف الى السيد اقل الامرين
العوضين بان كان الدية اقل يلتفت على الجاني شيء اخر والقصاص جاز عفو السيد فان كان القيمة اقل فالزيادة
فان سبب الجرحة واصحهما ان المصروف اليه اقل الامرين من كمال الدية ونصف القيمة وهو ارش الطرف المقطوع في ملكه
لو اندمل الجراح لان السراية لم يحصل في المالك في شيء في حقه فان كان كمال الدية اقل فلا واجب سواه وان كان نصف
القيمة اقل فهو ارش الجناية في ملكه وعبرنا عن القولين بعبارتين ليخرج سائر الصور عليهما فعلوا السيد على القول الاول
الاقل مما يلزم الجاني اخرا بالجناية على الملك ولا ارش مثل بنسبته من القيمة وعلى المالي الاقل مما يلزم الجاني اخرا بالجناية
على الملك او ارش ارش الجناية لو وقعت قد توجب نعم السيد على الاول الاقل من الواجب على الجاني وما ناسبه من
القيمة وعلى المالي الاقل من الواجب ارش الجناية وعلى ان يعلم قوله اقل الامرين من القولين بالحاء الاعلى جعله المصروف
الى السيد ارش الجناية في ملكه لا الاقل في قوله من كمال الدية او كمال القيمة الاغلب في لسان الفقهاء في مثل كمله او لو قيل من
كمال الدية وكمال القيمة فصحيح بل هو اوضح واولى لو قطع احدى يدي عبد تعلق برجوعه رجلان احدهما مثل ان قطع احدهما
يده والاخر يده الاخرى رجله ومات منهما فللاقتصاص على الاول الطرف لانه المقدور فيه وجه توسط واما الدية فيجب
توزعه على الجناة السلامة على كل واحد منهما ولا حق للسيد فيما يجب على الاخر وانما تعلق حقه بما يجب على الجاني في الرق
وفيما استحقه القولان على الاول للسيد اقل الامرين من بدل الدية وبدل القيمة وهو مثل نسبته من القيمة وعلى المالي الاقل
من بدل الدية وارش الجناية في ملكه وهو نصف القيمة ولو كان الصورة بحالها وعلى الجاني في الرق خرج بعد العتق جراحة
اخرى ومات بسرايته الكل فالدية موزعة عليهم انما تطرأ الى عدد الجارحين والملك الواجب على الذي في الرق
واجب بخلاف احد شطري الرقبة الاخرى الحق بحصته خاتم الرق السدس للسيد على القول الاول الاقل من سدس الدية
ونصف القيمة وهو ارش الجناية الواقعة في الملك وعلى الاصحاب وخذ الاقل من الجاني الصورة تصرف الى السيد حصته
من الاقل وليس للوارث ان يعود استوفى الاقل او دفع اليه ما يستحقه من الورثاء لو الورثة لان ما يستحقه يستحقه من عين الدية
التي هي الواجبة في الواقعة وليست في ميراثه بحق بخلاف الدين مع التركة وليس للسيد ان يحلف الجاني يسلم الدراهم ولو الى
الجاني بالدراهم فهي اختيار السيد على القول الذي احدهما المنع لان الواجب المتعين الاقل فله ان يقول سلم حتى اتي اقلها
الاجبار لان ما يجب بحسب الملك الواجب بحق الملك للمقدر فلذا الى به فقول اتي بما صار حقه وحاصل هذا الوجه يختص الجاني
بين تسليم الاقل وتسليم الدراهم فالـــــ النوع الثاني القصاص في الطرف الى تولد قابله الضبط حتى تستوفي
مثلها ۞ فوعدنا من النوع الاول وهو قصاص النفس وكما تعلق قصاص النفس بثلثة اركان القتل والقاتل والقتيل
تعلق قصاص الطرف بثلثة اركان القطع والقاطع والمقطوع وفي القطع ان يكون عمدا محضا عدوانا تعبر
في الطرف حتى لا تعلق القصاص بالجراحات وبالنائبة الاطراف اذا وقعت خطأ او سبيل شبه العمد ومن الخطأ ان يقصد الجاني

طائرا فيصيب رأس انسان ويوضحه ومن سببه الغربان تضرب رأسه بحجر لانه نتج غالبا لصغره فتورم الموضع
وضح العظم وتعتبر في القاطع ان يكون مكلفا ملتزما للاحكام وفي المقطوع ان يكون معصوما اما ذكرناه في
النفس فلا نقتل به الشخص لا يقطع ومن يقتل به الشخص يقطع طرفه بطرفه ولا يشترط في قصاص الطرف التساوي
في الذكورة بل الاشتراط في قصاص النفس حتى يقطع يد العبد سيد العبد والرجل بالمرأة وبالعكس يد الرمي يد
المسلم واليد بالحر دون العكس وقال ابو حنيفة لا يجري قصاص الطرف بين العبد والحر ولا بين العبدين ولا
بين الذكر والانثى وقوله لا نقطع السليمة بالشلاء يحترز ذكره في هذا الموضع مقصود او هو معاد من بعد الغرض
فيها الى هذه المسئلة لا يورد على قولنا من يقتل به الشخص يقطع طرفه بطرفه واراد بقوله لانها ليست نصف من
صاحبها انا وان لم نراع التساوي في البدل قدرا ولكن نراعي نسبة الطرفين الى الجملتين ونعتبر ان يكون طرف القطع
نصف جملة اذا كان طرف القاطع نصف جملته واليد الشلاء ليست نصف من صاحبها بخلاف السليمة فلذلك لم نقطع بها
وانما نقتل الجماعة بالواحد نقطع الاولى باليد الواحدة اذا اشتركوا في القطع بان وضعوا السكين على اليد وتحاملوا عليها
وقطعوا حتى ابانوها او ابانوا بضربة واحدة اجمعوا عليها وبهذا قال مالك واحمد وقال ابو حنيفة لا نقطع الا
طرف بطرف واحد لو تمتنع نقل السكين بان كان نقطع هذا من جانب هذا من آخر حتى لقف الحديدتان او قطع
احدهما نصف اليد ثم جاء الثاني فقطع الباقي فانا نقاصص على واحد منهما وعلى كل واحد منهما الحكومة على ما بيناه فيما
سبق وليبلغ مجموع الحكومة سن دية اليد وحتى قول انه نقطع من كل واحد منهما بقدر ما قطع ان تيسر الضبط وليما
تيسر قصاص النفس الطرف لتعذر اشتراط التساوي في البدل لان نفس العدد بالواحد اراد ان يتيسر
ما نعتبر فيه وذكرنا انما نعتبر فيه امرين احدهما ان قصاص النفس يجب تسرايه الجراحات وفي الاجسام خلاف
وسيعود هذا على الغرض ونشرحه هناك وفيه ما يوحي الى اعلامه قوله ههنا وفيه يخرج بالوارد ليعلم قوله فالروح
كالاذن وجسمه لانجب القصاص في الاجسام بالسراية انما هو النفس والباقي ان الجناية على ما دون النفس يقع ان
يكون عامة الضبط ليمكن استيفاؤها احتياطا لاستيفاء الروح ودون ان قصاص النفس الطرف تعتبر فيه اشتراط
ضبط الجناية لان الجناية على النفس مضبوطة في نفسها والجناية على الاطراف والاعضاء قد يتعسر ضبطها وقد لا يتعسر
والجنايات جرح وابانة طرف وازالة منفعة الى قوله على انفس الوجهين امكان الضبط ۞
الجنايات بما دون النفس بثلثة انواع جرح وابانة طرف وازالة منفعة اما النوع الاول فيقع في القصاص في الجلد والشعر
والجروح قصاص ثم صنفا تقع في الرأس والوجه وتقال لها الشجاج واشهرها عشرة الحارصة وهي التي تشق الجلد
قليلا ثم الدامية الخارصة لشيء من الدم ثم الباضعة وهي التي تشق اللحم بالوخز الواحد ثم السمحاق وهي التي تشق
الجلد والخرص واحد الاظفار وصاحب الجناية تصير كأنها سيلان الدم وهو خلاف ما نقل عن لفظ الشافعي رضي الله عنه
وخلاف ما ذكره اهل اللغة فانهم ثلثوا الدامية التي يظهر دمها ولا تسيل فان سال فهي الدامغة بالغين
المعجمة ثم تولم وهي التي تبضع اللحم بعد الجلد وتقال لها ايضا الباضعة والبضعة القطعة
والملاحمة وهي التي تغوص في اللحم ولا تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم والسمحاق وهي التي تبلغ تلك الجلدة و
تكاد جلدة رقيقة تسمى هذه الشجة الملطاء والملطاة والموضحة وهي التي تخرق السمحاق وتوضح العظم
وتدري وتقال وضحه وهو الضوء والسامرة والهاشمة وهي التي تهشم العظم اي تكسره وتقال للنبات المتكسر
هشيم والصفيلة وهي التي تنقل العظم من موضع الى موضع وتقال هي التي تكسر وتنقل والآمة وهي التي
تبلغ أم الرأس وهي خريطة الدماغ المحيطة به وتقال لها الماموحة ايضا والدامغة وهي التي تخرج الخريطة

فصل

وتصل الى الدماغ وهي هذه وجميع هذه الشجاج تعرض في الجبهة كما تعرض في الرأس وسميت ما سوى المأمومة
والدامغة في الخد وفي صفحة العنق واللحي الاسفل يجب القصاص فيها في الموضحة ليتيسر ضبطها واستيفاؤها سلمنا ولا
قصاص فيما بعد الموضحة من الهاشمة والمنقلة والآمة لانه لا يؤمن الزيادة والقصاص في طول الجراحة وعرضها
لا يؤثق باستيفاء المثل واما قبل الموضحة ففي وجوب القصاص في الباضعة والملاحمة اختلاف نص في الصحاح طرفا
قريبا انه لا قود فيهما لانه لا يمكن رعاية المماثلة ولا يؤمن ان يوضح في مقابلة الملاحمة ووجه الوجوب امكان
الوقوف على سببه المقطوع من اللحم الى الجملة والاول اظهر وعن الاكثرين انا في القطع بالمنع ومنهم من ترك نص الوجوب
على ما اذا امكن الضبط بان كان على الراس من كل واحد من المسحوج والشاج موضحة فربما من موضح الشجة فينظر
في موضحة المشجوج ويضبط اطولهما وطولها فيستوفي من الشاج مثل ذلك نسبة الى موضحته وترك نص المنع على
حال عدم الامكان واجرى الخلاف في الباضعة والملاحمة في المشجوج في نفسه ان يحزم بالوجوب ان امكن فيها القطع
الى تلك الجلدة بلا مجاوزة لكونها متميزة معلومة عند اهل الخبرة ولا قصاص في الجارصة لانه لا يوثق فيها وعن
الشيخ ابي محمد رد في الراسمة والطاهرة المنع وفي بعض القصاص بقطع بعض المارن والاذن وغيرها انه احتمال
قول رد على الخلاف في الباضعة والملاحمة والطاهر الوجوب ان امكن الاطلاع عليها من الجانبين وسهولة الضبط و
تقدر المقطوع بالجزء كالمنك والعضد لا نظر الى مساحة المقطوع ولو قطع بعض الساق بعض الساق من القدم
ولو بين بعد على فيه قولان بريتان وهو اولى بالمنع وهو الطاهر لانه يجمع العروق والاعصاب تختلف وضعها فتقل
وتصعد او تختلف باليمن والهزال فلا توثق باستيفاء المثل والجراحات على سائر البدن لا قصاص فيها لانه لا يوثق بمثلها على
الراس والوجه وفي الموضحة على الصدر والعنق والساعد وجهان احدهما لا يجب لما لا يجب فيها ارش مقدر كان الخطر
في الجراحة على الراس والوجه اعظم واصحهما الوجوب ليتيسر استيفاء المثل وقولنا في الجانب الموضح العظم ليس
قوله التي يوضح العظم للقشر الموضح ولا وصفها وانما هو تفسير كما ذكرناه في الباضعة التي يوضح العظم وذكرنا الحارصة
والراسمة والآمة والدامغة وقوله او الدامغة الخارقة خريطة الدماغ يعني لا قصاص في عينها ويتعلق بها قصاص النفس
وقال الاربع لياسوا انها من فقهه وقوله فاذا قطع نفذ بحجمه الى العظم قطعنا نفس اللحم الى العظم اي اذا كان على راس
كل واحد من الشاج والمشجوج موضحة ان خصصنا القولين بهذه الصورة وان عممناهما وهو قضية لفظ الكتاب فيتمثل
ان يرجع الى الخرم في لسطور والى لسها ويختبر والى معرفة النسبة الى ـــ واما الاطراف فيجب القصاص
في جميع المفاصل الى قوله ففيه تردد ۞ يجب القصاص في الاطراف على ما قال تعالى والعين بالعين الاية والشرط ان
يمكن رعاية المماثلة ويومن استيفاء الزيادة وذلك يطرد في احدها ان يكون العضو مفصل بوضع الجوزة وبيان
المفصل بوضع اتصال عضو بعضو على منقطع العظمين برباطات واصلية وقد يكون ذلك بحرد الحوار وقد يكون
مع دخول طرف احدهما في الآخر كما في المرفق والركبة فنص في المفاصل الانامل والكوع والمرفق ومفصل القدم والركبة
وبها القصاص في المرفق والركبة وجه خوفا من الزيادة لدخول عظم في عظم ومنها اصل الفخذ والمنكب فاذا الزم
يجب القصاص في المفاصل من غير اجافة اقتصر وان لم يمكن العصاص الا باجافة لم يقتص لان الجوائف
لا تنضبط صغرا وسعة وتأثيرا واذا لم يجز فيها القصاص فلا قرق بين ان يكون الجافي قد اجاف او لم يجف
وفي وجه يجري القصاص اذا كان الجافي قد اجاف وقال اهل البصرة يمكن ان يقطع العضو ويجاف مثل ذلك
الجائفة ويكون الجائفة ههنا بالغة والمراد ان يكون العضو حد مضبوط يتعاد لاله الا بانه فلا يعسر بحيث

بالسرايه فالسمع كالبصر في المهذب خلافه والظاهر الاول وحكى الامام فيما اذا ابطل بطش عضو بالسرايه
تردد عن الاصحاب في لحقه بعضه بالسمع والبصر وراه بعضهم عسر الازاله كالاجسام وفي العقل ايضا
تردد والبعد عن التشاور بالسرايه وان كان من الطارئ الاقرب في العقل منع القصاص في البطش وجوبه
واذا اوجب عضو الحي بالموضحه والمتصل في الموضحه فلو ذهب عضو الجاني اذ ذهب بطوق ودرهم مجاه من
حديثه وقوله في الجاني اما الجاني كالسمع الى قوله هذا يعلم بشعران البصر في السمع والبصر يجوز القصاص
بالسرايه ولم يعلم السمع بصر انما هو في البصر ولو قطع اصبع انسان فسري القطع الى الكف سقط وقلنا
لا يجب القصاص في الاجسام بالسرايه فلا يجب القصاص الا في بلك الاصبع حتى لا يجب على القصر شيء وقد
ان السرايه لا تقع قصاصا الا في بلك الاصبع حتى لا يجب على القصر شيء وقد في الدور القصر فيما اوضح فذهب صوته
وشعر رأسه فاقتص الحي على الموضحه فذهب صوت الجاني وشعر رأسه ايضا انه يكون بسببه فيما حقه ولو لم يذهب
صوت الجاني وشعره كان عليه في البصر لحكومه الشعر فانه وقع في هذا القصر في مقابله الشعر وهو من الاجسام
نفس الاعضاء من ثلث تولين في ان السرايه الى الكف هل تقع قصاصا احدهما تقع اثنانه الفعلين وتولد السراية
بينهما عادة السرايه الى النفس والباقي المنع لانا نفرع على ان السرايه الى الجسم لا تقتضي القصاص واذا تولدت
في السرايه اليه قصاص لم تكن سرايته قصاصا بخلاف النفس ومنهم من قطع الباقي المنسوب للقولين في سرايته
الى نفسهم من قطع بان السرايه في الشعر لا تقع قصاصا لانه لا قصاص في نفس الشعر في سرايتها اولى منهم
من اجرى الخلاف وقال تقع سرايته قصاصا على راي بنعته الاصح الذي فيه الا لقصاص والظاهر ان السرايه
لا تقع قصاصا لانا في الكف لانا في الشعر وقوله ولو قطع مستحق اليد بعض الاصابع الى اخره لا تطبق على الصوره
التي حكيناها فيما اختلاف الطرفين فان اليد ليست مستحقه الاستيفاء فيها والذي تطبق عليه القطع اذا استحق القصاص
في اليد بالقطع من الكوع اصبعان اصابعه فباكل الباقي والقولان في هذه الصوره على ما حكاه سيبان على السرايه هل
توجب القصاص في رجحه الابهام الصبر الى قوعه قصاصا لان السرايه تسويه الى فعل الخارج فكانت الجراحه كالسرايه وقوت من هذا الخلاف الخلاف فيما لو قتل مستحق الجاني خطا او صوله بسوط خفيف فمات لانه لم يقصد
قتله لان الحق متعين فعد استوفاه وكذا لو دفن الصبي او المجنون على من قتل بموته وقضيه هل يكون مستوفيا لحقه
في رجحه نعم كما لو كان له رد نعمه عند عوده فاتلفها والاصح المنع لانه ليس من اهل استيفاء الحقوق بخلاف الولي
في حقه فانه لو بلغ بعد قتل احد بيتي المودع وهلاك الوديعه الجاني لم يبرأ وعلى يتقل هذا نقل حقه الى الوديعه
الى ـــــ الفصل الباقي المماثله والتفاوت في مثله الى قوله واحتمل ان يوضح من كل واحد مثله ٥ نفي هاهنا
في الوسيط وقال الفصل الباقي من عيون يبتدي بفصل اول كانه قصد ان يودع مسائل يقاس الطرف في تفصيل
حدها فيما يوجب القصاص من الجنايات على ما دون النفس الباقي المماثله المعتبر فيه اهل الخبير على
الاول ان الباقي بعضوه وعلى هذا فيقع ان يراد قبل الجنايات بثلاث وفيه فصلان احدهما فيما يوجب القصاص
يجوز بحال يكون الفصل الباقي فصل المماثله ولا يراد شيء الى العرض الى الطرفين من جنس واحد لا تتفاوتا فيها
في الصغر والكبر والطول والقصر القوه والضعف فما لا تتفاوت التفاوت في مثل هذه الامور وقد الان المماثله
في هذه الامور فكذا فيما ساوطرفا قليلا التحقق في استيفاء طرفها ما تعود بعضو القصاص انما تتفاوت التفاوت
في امور احدها فيما تتفاوت المحل فلا تقطع اليمين بالسرى ولا الجفن الاعلى بالاسفل وكذا في الشفه
لاختلاف المنافع واختلاف باختلاف المحل الجراحات كذلك لا تقطع اصبع باصبع ولا انمله اصبع بانمله اخرى من

اخرى

تلك

تلك الاصبع ولا اصبع زائده بزائده اخرى واذا اختلف محلهما بان يوخذ الحكومه واما القدر فيقع التفاوت في الجمع
في الاعضاء الزائده وجهان اظهرهما انه لا يوثر لما في الاصليه والثاني يوثر لانه ليس لها اسم مخصوص حتى يتلقى بالا
تفاوت في الاسم تماثلتا في اليمين واليسار صرح به في الصوره وعلى هذا ان كانت زائده المثل لا تعد صريحه وان كانت من الجنس
عليه القدر فنقص احدث الحكومه تعدد القصاص وحصل الامام الوجهين بما اذا اثر الموثر تفاوت الجرح الحكومه فلو اثر
اختلف نسبتها الى الجمله وذكر ما منع القصاص الى هذا اشار بقوله في الجناية ان تساوت زادت في الحكومه وا
اختلفت في الجمع نفيه وجهان وقطع الزائده بالاصليه اذا لم يختلف المحل ولا شيء نسب نقصان الزائده فاذا رضي بالشلا
عن الصحيحه والساعد سرعه في قصاص الموضحه طولا وعرضا فلا تفاوت صفيه بواسعه ولا تقع بصفيه عن واسعه
ولا عبره بتفاوت الشاج والمسحوج في غلظ الجلد واللحم لان التساوي فيه قليلا ما سعى فيقطع المقطوع منه اذا قطع عن
الصغير والكبير الاطراف وفيه وجه ضعيف واما المحل بان اوضح من انسان جميع راسه وراس الشاج والمسحوج متساويان
في الساحه واوضح جميع راسه وان كان راس الشاج اصغر استوعب لا يلقى به لحلان اليد الصحيحه لكفي بقاباله
الكبيره وفوق ذلك به التفاوت بين اليدين ليس بيد على بحوزه وبما به التفاوت بين الوضحين موضحه على بحوزه هذا لا
تعمل بها تفاوت الامام الساحه الى الوجه ولا الى القفا فانهما عضوان اخران لا تفاوت بموضحه عضو بموضحه عضو
لا تفاوت عضو بعضو ولكن يوخذ قسط ما بقي من الارش اذا اوزع على جميع الموضحه فلو كان المستوفي بالصاح جميع
الراس يدر المثبتين اخذ بلك الارش وعدل الى جنسه لانا حذ شيئا من الارش بمجموع الاسدا بين الارش وبين
ان يقع بالصاح راسه وان كان راس الشاج اكبر لم يوضح جميع راسه بل قدرها اوضح والاحتمالي موضعه البيه لا
جميع راسه محل الجنايه وفي وجه يبتدي من حيث ابتدا الجاني وذهب الى قوله الى ان يتم القدر وفي آخر الاحتمال
الجاني عليه ولو اراد ان يستوفي بعضه من عدم الراس والبعض من وجهه لم يجز في ظهر الوجه وجه اذا امكن من استيفاء
القصاص في الوضحه فاراد ان يستوفي البعض واخذ قسط الباقي من الارش فوجهان اصحهما المنع لان البعض الذي يستوفيه
تقابل الارش المأخوذ ولو اوضح الجاني في طرف من الراس كالقذال او الناصيه اقتص من ذلك الطرف ولو اوضح باصبعه وكانت
اصبعه الجاني اصغر فلما قدر الموضح من باقي الراس لان الراس كله عضو واحد فلا فرق بين طرفه وموجهه وفي وجه لا
ـــــ اصبعه فيما لا تعاوز الراس الى الوجه والقفا ولو زاد القصص على القدر المستحق بان زاد باضطراب الجاني فلا غرم
ـــــ وعمد اقتص منه في الزياده بعد ازمال الموضحه التي جني فيها الجاني عليه وان زال الامر الى المال او اخطا باضطراب
يده نفي وجه الضمان وجهان احدهما يودع الارش عليها في قسط الزياده لان الجراحه والخارج سحران وهذا كما انه
يحط القسط اذا كان راس الشاج اصغر واصحهما انه يجب ارش كامل لان حكم الزياده مخالف حكم الاصل فانه مستحق
والزياده غير مستحقه وتعابر الحكم لتعابر الجاني على ما سياتي واذا استوفى بجناية في موضحه بان حلموا على الآله واحوجها
شجا ملائما فيه احتمالان احدهما يودع عليهم وموضح من كل واحد سهم قدر حصته لان الموضحه قابله للجزء والقصاص
عابر في اخذ بعضها والثاني وهو الحكوي في التهذيب انه يوضح من كل واحد سهم مثل الموضحه لانه لا حزء من الآله كل
واحد منها جان عليه قصاصا فاذا اشترك اثنان في قطع يد فالـــ التفاوت الباقي في الصفات ولا معتبر
الصحيحه بالشلا الى قوله الى حال الراس لانه من غير نظير ٥ الحلق في التفاوت في الصفات الذي يطلب التفاوت في الصفات
لا توثر بل يقطع يد الصانع يد الاخرق اليد السليمه باليد المرتعشه والبد القويه بالضعيفه فهو محمول على بعض الصفات
وفيه سايل منها اليد الرجل الصحيحان لا تقطعان بالشلا وبين ان رضي به الجاني واما الواحد الطرف الاشل

الألوكة
www.alukah.net

الحكومه ولو خالف الجاني عليه وقطع اليد الصحيحه لم تقطع قصاصا بل عليه نصف الديه ولو سرى فعليه قصاص النفس
الا ان يقطع برضا الجاني بالقصاص للاذن في فعل فتقطع اليد السليمه بالصحيحه فيلا تعزيلا للمتعاونين في الصحه والشلل
منزله تعاونهما في الجنس والمشهور انه يرجع اهل الخبره فان قالوا انها لو قطعت لم يستقطع الرم فلا تقطع بها اصالما
فيه من استيفا القصر بالطرف المجني عليه الديه وان لم يخف ذلك قطعها قصاصا كما تفعل الذي بالمسلم والعبد
بالحر ولعل ان يطلب بسبب لشي فيا انه اذا قتل الذي بالمسلم والعبد بالحر لم يجب لفضله الاسلام والحريه شي
ويجب القصاص في قطع الذكر وقطع الانثيين وسلمها ولا فرق بين ان يقطع العضوين معا او على الترتيب وعند ابي حنيفه
ان قطع العضوين معا او قطع الذكر اولا فعليه القصاص وان قطع الانثيين اولا فالقصاص في الذكر بناء على ان عنده
لا يقطع ذكر الفحل بذكر الخصي والحق في بعض الذكر الصحيح بالاسلم بالعلس على ما ذكرنا في اليد والذكر الاسلم الذي
لا يقطع في البرد ولا يسترسل في الحر وقيل الذي لون منفيضا لا ينبسط وينبسط لا ينقبض وهما راجعان الى
حقيقه واحده ولا اعتبار بالانتشار وعدمه بل يقطع ذكر الفحل بذكر الخصي والعنين والصبي والشيخ لانه لا خلل في
نفس العضو والخلل في الانتشار لضعف القلب او الرماع وعند ابي حنيفه وما لك احد لا يقطع ذكر الفحل بذكر الخصي والعنين
يقطع اذن السميع بأذن الاصم والعلس لان السمع لسن خرم الاذن وعن احمد لا يقطع اذن السميع بأذن الاصم ولا فرق
بين المثقوبه وغيرها اذا كان الثقب للزينه ولو ثوبت سيتا وقصا فان اورث قصا فا فكمن كالخرزه ولا يقطع
الصحيحه بالخرزه وفي الوينبغي ان لا يقطع بعضها بقدر ما كان بإزاء ما من الخرزه واذا قلنا يجب القصاص في
بعض الاذن يقطع الخرزه الصحيحه ويوجد من الديه بقدر ما كان بإزاء ما من الخرزه ويقطع انف الصحيح بانف
الاخشم لان اشم ليس لانفه ذوالمانع بالخرزم بالرباط حتى التقت ولم يسقط منه شي ليقا الخرم والمنفعه
في المهدوب انه ان كان بعد في حالة الاحرار قطع به وان اسود فلا قصاص لزوال حد البلا رباء الواحشه
الحكومه واذا سقط شي فلا تقطع به الصحيحه ولكن تقطع منه بقدر ما كان بإزاء ما من انف المجني عليه ان امكن ولا
يوجد العين الصحيحه بالعين العميا وهي كالبيد الشلا ويوجد القايمه بالصحيحه اذا رضي بها المجني عليه وتقطع حفن
البصر بحفن الاعمى ولا تقطع لسان الناطق بلسان الاخرس بل تقطع لسان الاخرس بلسان الناطق اذا رضي المجني عليه
ولا تقطع لسان المتكلم بلسان الرضيع ان ظهر فيها اثر النطق بالتحريك عند البكا وغيره والا لم تقطع وعن ابي حنيفه
انه لا تقطع به كما لا اعتبارا بقصر اظفار اليد والرجل اسودادها وزوال بصرها فان هذه الاحوال على
وبرجى في الظفر والطرف السليم مستوى العلل اما الى الاظفار فلما ذكره اكثر الاصحاب من العراقيين ويجب
ان سليمه الاظفار لا تقطع بها اذا تقطع بالسليمه وعلى ذلك عن النص لان عن الشيخ ابي حامد انه نقل فيها الديه فعلى الاول
فيما سواها حرمان القصاص وان عدمت الاظفار واحد صاحب الذخاير بهذا الاحتمال وتبركما هو الاظهر في الزهد يجزي
صاحب المهذب على ما سيأتي نقله في القصاص وكل ما يضمن الديه شي وقوله في الذخاير لا تضم اليه ارش يخرج عن قوله
قبله ان قمع بها والشرطان لا تخان بزوال الرم ولم يعوض عنه وقوله الا اذا اخذ الحرام في النقصان لا يقطع به
الصحيح بما بقي من الخرزم عند الامكان بل يوجد في الصحيح وحدته العميا والقوم والكل الخرزتها العميا او حدته
العميان وقوله من اذن لما لا اختصاص للمسئله بالناس لكن النقص يتصور على سبيل الاندراج في الناس وقوله
اذا الرمان شيئا لم يجب به شي وقوله مستقره ويقرا الراء بجعله نقلا من الفرع وهو الاصابه
كانها ناشرت اصابه الاعلا او الاعمال الشاقه ويجوز اعلام قوله الى بها الارش الاصله الواو وانما حكيتا عن
المهذب فال ــــ ولو قطع اذنه ثم نبت صحيح حواره الرم لم يسقط القصاص الى قوله الى فساد الثقب
فيه وجهان ٥ فيه مسئلتان احديهما اذا قطع اذن انسان فالتصقها المجني عليه في حواره الرم فالتصق لم يسقط

القصاص ولا الديه عن الجاني لانهما يتعلقان بالابانه وقد حصل بخلاف الالتحام لا بد من قطع الملتصق
ليصح صلاته وذلك لنحاسه الاذن للمسانه ان تبان من الادمي يحرم ان تعلق به فالسبب ان الدم قد يطهر في محل القطع
ولا يزول حكم النجاسه بالاسيطان يجري منه النفصل الذي سبق في وصل العظم النجس بان نبت اللحم على موضع
النجاسه او لا بدبت بين نجاسه لتلك من القطع او لا تخان ولو قطعها قاطع فلا قصاص عليه ان كان مستحقه للازاله
والاسري القطع الى النفس بعد حل الامام انه يجب قصاص النفس ولم يستعد ان يقال لا يجب لان حلال العلما في وجوب
القصاص يجوز ان ينقض بسببه الماسه في علم السن قصاص وانا الكسر في المهذب في عصره انه لا قصاص فيه كما سبق
في كسر العظام وعلى قول انه يراجع اهل الخبره فان قالوا يمكن استيفا مثله بلا زياده ولا خوف في الباقي قص منه وبد
بقرون من السن وسائر العظام بان السن يشاهد من الخرز الحوايت وتستر صلبها وقطعها الا ان القاطعه اللطيفه
ولو اقطع منقور سن صبي لم ينقر ولا يوجد في الحال سنه قصاص لانه ربما نبت في نقور عالما فان نبت تحققنا ان لا
قصاص ولا دبه لكن علله الحكومه ان نبت ناقصه او عوجاج او سواد وعمرها ولو ان نبت طولها كانت في اسنه
الوجهين ان نبت قصيرة وحب بقدر القصاص من الارش بان جاوزت بنا نها بان سقطت سايرالاسنان
وعادت لم يجب شي غرض على اهل البصيرة بنوعها النبات الى ثغر عثوه فوقعا تلك المدة فان مضت ولم ينبت لم
ينقروا وقالوا قد فسد المنبت فتجب دية تامه وليس لاحد العصاص لان سن الصبي فصله في الاصل بازل منزله السن
الذي بت سنه اخرى وسن البالغ اهلته وظهورها وهو الذي اورده الجمهور الوجوب لانه بلغ السن الحاصله في
الحال وانما السبب فتقابل بدله وعلى هذا اذا اسقطنا ما نقول بعد اللوغ فان مات قبل اللوغ اقتص بطوره سنه او احد
الارش ولو قلع سن البالغ سن الصبي الذي لم ينقر للعرض للبالغ والصبي جرى على العاده العاله والمراد
بالمنقور غير المنقور بخلاف الصبي اذا سقطت رواضعه فنبت منقورا فان نبت اثغر ولو قلع منقور سن
منقور وجب القصاص نبت سن المجني عليه في سقوط القصاص قولان وجه السقوط ربما لا توجد سنه واحد ان العايد
قايم مقام الاول بكانه لو نبت في الاربع المنع لان العاده تجري بعود سن المنقور وما نفوته وهمه من الله تعالى وسوا
قلنا يسقط او لا يسقط فلا سطر العود فلو قلع المجني عليه ان يقتص او اخذ الديه في الحال الا ان سطار النقي الثاني بعد
وقبل ان قلنا السقوط فيراجع اهل الخبره فان قالوا قد تعود الى مدة لو انتظرنا تلك المدة وكان الحلم على ما ذكرنا في
غير المنقور ولو التامس الموسحه لم يسقط القصاص ولا الديه لاحتمال العاده بالنابها واستحاله الغدا الحال ولو قطع
لسان انسان نبت بعد قطع سقوط القصاص القولان في عود السن والاصح القطع بالمنع لان عوده بعد مدة فان
نفوته بحصل نعمه من الله تعالى بخلاف السن بعادته العود وقوله ولو قطع علقه من لسانه السلة لا يتصور بالقلقه
الحكم في جميع اللسان لان الاعود ان جميع اللسان بعد عن التصور بخلاف القلقه ولهذا حد المجني عليه في سلة قلع السن
الارش لو نبت سنه فعلى الحالي استرداد الارش فيه وجهان او قولان ان قلنا ان العايد يقوم مقام الاول فعليه الاسترداد
كان جعلناه عينه محرده فلا وسيأتي هذه الصوره في قال الروياني ولو اقتص المجني عليه ثم نبت سنه فعلى الحالي
ارش السن بنى على هذا الخلاف وقيل لا يطالب في صوره الاقتصاص بشي لان الاسترداد في الارش محل خلاف القصاص
المستوفى واذا اقتص سن الحالي فعاد سنه دون سن المجني عليه فان قلنا العايد يقام مقام الاول فعلى المجني الاول
القلع ما بانا فيه وجهان اجدهما لا لانه قابل فلا يقلع فلا يبقى على العهوده لان الارش يخرج القلع الاول عن
كونه قصاصا والثاني نعم لان الحالي افسد سنه فيقدر عليه القلع الحالي افسد سنه فلنا ان سنه محرده فلا شي

الاصلية ويعود الخلاف في ان صابعها هل يسبع حكومه الكف وان كانت اللسع كلها اصليه متساويه في القوة والعمل والصوره لا ارى فيها فللمجني عليه ان يلتقط منها خمسا على الولاء ترى جاءت شاذا هذا الظبوء ثم جمعه لا شيء في قطع الخمس منها لانها خمسه اسداس اليد وقد قطعت يده بتمامها فله مع ذلك بدل الديه لكن يحط من السدس شيء لان الخمس الملقوطه وان كانت خمسه اسداس فهي في الصوره كالخمس المعتدله وقد الخطوط تتعلق بنظر المجتهد ولو قطع معتدل عشر اليد قطعت يده ونوخذ شيء للزياده ولو كان اهل البصر يعلم ان كل واحد منها زايد ولكنها التبست علينا لم يكن للمجني عليه لقط الخمس منها لان الزايده لا تقطع بالاصليه مع احتمال الحال ولا يمكن ان نكمل الزايده اجرى الملقوطات ولو زاد درقطع خمسا عزر ولا شيء عليه لاحتمال ان الملقوطات اصليات ولا شيء له لتعديه وان احتمل ان يكون الزايد هي المستوفيات فان زاد درقطع الكل لعلمه بالزياده الحكومه وقوله خيفه من احتمال الزايده الاصليه اي مع احتمال الحال فان المتسع الباسه كل اصبع سوى الابهام منفصله فيما جرى الله تعالى العاده بثلثه اقسام وهي الانامل الثلثه فلو انفصل على خلاف العاده اصبع باربع انامل نظر ان كانت اصليه عند اهل البصر وقطع انمله من معتدل قطع منه انمله لكن حز المجني عليه لا يتادى بها على التمام لان انمله رفع الاصبع وانمله المجني عليه ثلث فيطالب بما بين نصف ديه اصبع وثلثها وهو تعزير ثلث لعدم تمامها وهو قوله وان قطع انمله اصبعه ثلث فيطالب بما بين الربع والثلث من ديه اصبع وهو خمسه اسداس بعير لان ثلث ديه الاصبع ثلثه وثلث وربعها اثنان ونصف وان قطع انملتين قطعنا منه انملتين لكن انملتا ونصف اصبعه وانملة المجني عليه ثلثا اصبعه فيطالب بما بين نصف ديه اصبع وثلثها وهو تعزير ثلث بعير وان قطع اصبع معتدل بتمامها وهو قوله وان قطع انملتا وجهان احدهما انه تقطع اصبعه لانها لا تتفاوت بين الجملتين وانما التفاوت في جمعه الانقسام وعدد الاقسام والثاني انها لا تقطع الزياده في عدد الانامل بما لا تقطع اليد التي لها ست اصابع بيد المعتدل للزياده في عدد الاصابع وهذا قطع منه ثلث انامل هي ثلث رباع حصته وبطالب بالتفاوت بين جميع الديه وبثلثه اربعها وهو تعزير في نصف وهذا ما رجحه صاحب التهذيب هو الذي في الديات لكن الذي جاء به في الوسيط وصححه الامام وعزاه هو الوجه الاول فلا ادري لم لم نعود الى ولو زاد درالمجني عليه وقطع اصبعه عزر ولا شيء عليه ولو قطع معتدل آخر هذه الاصبع لم يقطع انمله ثلثه والزن في حز منه ديه اصبع ولو قطع انملتين فللمجني عليه ان يقطع منه انمله ويأخذ عا بين ثلث الديه ونصفها وهو تعزير ثلثان ولو قطع ثلث انامل فله ان يقطع انملتين ويأخذ عا بين انملتين ثلثه اربع وهو خمسه اسداد تعزير ولو يردد لوا همنا انه يحط من المضمون الى الانمله المقطوعه شيء لانها ربع في صورة ثلث كما في سنة الاصابع الست ولو كان لانمله العليا زايده خارجه عن اصل الخلقه فلو قطع صاحبها اصبع معتدل لم تقطع اصبعه لما فيها من الزياده ونوخذ منه الديه ولو قطعها معتدل قطعت اصبعه واخذت منه حكومه الزياده ولو قطع المعتدل انمله منها فلا قصاص لان الاصليه لا توخذ بالزياده ويجب الحكومه ولو قطع انملتين قطعت منه انمله واخذت الحكومه للزياده ولو قطع ثلثا قطعت منه انملتان واخذت الحكومه فالـــــ ولو قطعت الانمله الوسطى من الاعلى له وجب القصاص الى قول كنوع اما ته المجنون ◎ السلم اذا قطع الانمله الوسطى من ثابتة العليا فلا سبيل الى القصاص مع بقا الانمله العليا فان سقطت بآفه او جنايه حصلت القدره على قصاص الوسطى فتقتص منه وعن ابي حنيفه انه لا قصاص في الوسطى اذا تعذر الاستيفا في حال الجنايه وعن الفعال في مثله وجه طاهر المذهب ان امتناع القصاص كان لاتصال محل الجنايه بغير فاذا زال الاتصال استوفى القصاص كالحامل اذا وضعت الحمل فان صبر المجني عليه الى ان يكمل القصاص او عفا وطلب الارش فذاك وان قطع الوسطى مع العليا فقد تعذر وعليه ارش العليا وان اراد طلب الارش في الحال للحيلوله فهل يجاب فيه وجهان شبههما الوجهين

الزايده

في عليه وقد استوفى جميعه بالقطع وهذا اظهر والـــــ التفاوت الثالث في العدد فان كان يد الجاني باقصه قطعت الانمله والصحيح انها لا تدرج تحت حكومه الاصبع السلا ◎ اذا كانت يد الجاني باقصه باصبع فللمجني عليه ان يأخذ ديه اليدين شا او يقطع يده الباقصه ان شا ويأخذ ارش الاصبع ولو كانت باقصه باصبعين فله قطع يده وارش اصبعين وكال ابو حنيفه لا ارش مع قطع اليد واجمع الاصحاب ان الجاني يقطع منه اصبعا ويسقط نصابا لقول له ارثها لقوله صلى الله عليه وسلم في كل اصبع عشر من الابل ولا فرق اذا كانت يد الجاني سلا واراد المجني عليه قطعها لا ان يأخذ معها شيئا لان القصاص هنا كالقصاص في نفسه والجرم باق والقصاص فيهما جرى وعلم القصاص بخلاف الاخرى انه لو اتلف عليه صانع جنطه وجد التلف صانعا فاخذه وبطالبه ببدل الاخرى ولو اتلف عليه صانعا جيدا ورديا وجد له رديا واراد اخذ مع الارش لم يكن له ذلك ان كانت يد المجني عليه باصبع باصبع لم يكن له قطع اليد الكاملة لما فيه من استيفا الزياده لكن يقطع الاصابع الاربع ان شا ويأخذ ديه الاربع ان شا وعلى الى جنسه فليس له قطع الاصابع الاربع ولا يجوز ان يلتقط حقه بيده القصاص الموضع لغير حقه بيده الحال واذا قطع الاربع فهل له حكومه اللتين وقد استوفاها الجاني منه اما حكومه خمسها الذي هو سدس الاصبع الباقيه فيجب واما حكومه اربعه اخماسها فوجهان احدهما لا يجب بل يدخل تحت قصاص الاصابع كما يدخل تحت قطعها واصحهما الوجوب لان الحكومه من جنس الديه فجاز دخولها فيها والقصاص ليس من جنسها ولان القصاص مبني على المماثله ولا مماثله بين الاصابع وخمسها وبين الاصابع وسائرها ويجري الوجهان فيما اذا كانت على يد الجاني اصبع زايده ويد المقطوع معتدله فلقط الخمس لتعذر القصاص من النوع بسبب الزايده وعلى هذه الصوره سقوط قوله في الذات الزهل لا يندرج تحت قصاص الاصابع تام لقط الاربع ليس الجاري قصاص الاصابع بل قصاص بعضها ولو لم يلقط الاربع واخذ ديتها فظاهر المذهب ان حكومه سائرها مدخل فيها كما ان حكومه جميع اللف تندرج تحت ان الاصابع ثانيه يجب في لقط الاصابع خمسون من الابل في القطع من النوع الذي ذكرنا في وجه انها لا تندرج وتصحح قوله الاستيفا بالكل وحكومه الخمس الباقي من الكف على الصحيح وفي وجه كل اصبع تسع اللف فما تسعها الاصابع كلها ولو كان على يد الجاني اصبع سلا بان شا قطع يده وضع بها بان اليد كلها لو كان سلا فعند قولنا انه تضع بها اذا قطعها فهما اولى ان شا لقط الاصابع الاربع السليمه واخذ ديه اصبع وتعود في استيفا ديه الجمع وتعود في استيفا القصاص في الاصبع حكومه سائرها وفي استيفا ديه الاصبع حكومه سائرها ما سبق من الخلاف لو كان في يد المجني عليه اصبع زايده لم يجز القصاص من النوع ولكن للمجني عليه لقط الاربع السليمه وحكومه الاصبع السلا وتعود الخلاف في استيفا القصاص في الاربع حكومه سائرها وفي استيفا حكومه السلا حكومه سقطها وجهان ذكرهما في استيفا ان حكومتها هي المال الواجب فيها فاشبهت ديه الصحيحه واصحهما المنع لان الحكومه ضعيفه غير مقدره فلا يليق بها الاستيفا بخلاف الديه والوجهان على قولنا ان ديه بعض الاصابع تستوفي فسطا من حكومه الكف فان لم نقل به في الديه ففي الحكومه اولى مالـــــ وان كان على يد الجاني سبع اصابع سادسه الزايده فلو قطع السبع بكماله اربع ◎ فيه مسئلتان احدهما تقطع العضو الزايد بالزايد بالشرط الذي تقدم ولو قطع معتدل الخلقه يدا عليها اصبع زايده تقطع يده بها ونوخذ الحكومه للزايده سواء كانت معلومه بعينها او لم تكن والمجني عليه ان يأخذ ديه اليد حكومه الاصبع الزايده ولو قطع صاحب الاصابع الست يد معتدل لم تقطع يده من الزراع واذا لم تكن القطع من الكوع فللمجني عليه لقط الخمس

الملوح مطلقون وحصر الامام وصاحب الكتاب الوجهين فيما اذا كان يرجى انقطاعه بعد الرفق وقطعا بالمنع اذا لم يرج فيه قبل الرفق وفي قصاص الطرف يمنع من المسموم لا محالة وينبغي للامام ان ينصب من يقيم الحدود ويستوفي القصاص للمستحقين ويرزقه من خمس الخمس المرصد للمصالح فان لم يكن فقد نقل جماعة منهم صاحب الكتاب ان النص ان الاجرة على المفعول المقطوع وفي الحدود على ان الاجرة على بيت المال ثم من الاصحاب من قرر النصين وفرقوا بان القصاص حق على الجاني فعليه ما يتم به توفيته والحدود سياسات يقوم بها السايس للمصلحة العامة فعليه القيام بتوابعها ومنهم من جعلها على قولين بالنقل والتخريج احدهما انها تجب على الجاني والثاني تجب في القصاص على المستحق وفي الحدود على بيت المال ومنهم من لم يتعرض للنصين ولا النقل والتخريج وحكى فيهما وجهين اظهرهما انها على الجاني لانه مؤنة حق يلزمه توفيته فيكون عليه كما ان اجرة الكيال على البائع ووزان الثمن على المشتري والثاني انها على المقتص وفي بيت المال كما ان اجرة نقل الطعام المشترى على المشتري وعلى هذا عن ابي حنيفة ومالك ومدرك الخلاف على ان التسليم يحصل بالابانة وتميز العضو عن الجملة او يكفي فيه التخلية والتمكين فعلى هذا لا يجب قال ـــــ الفصل الثاني في ان القصاص على الفور الى قوله واما الجلاد فلا اجرة له عليه بحال ٥ يستحق القصاص استيفاؤه على الفور عند الامكان لان القصاص موجب الاتلاف فيتعجل كقيم المتلفات ولو التجأ من عليه القصاص الى الحرم جاز استيفاؤه منه في الحرم سواء كان الواجب قصاص النفس او قصاص الطرف وعند ابي حنيفة لا يستوفى قصاص النفس في الحرم الا ان ينشئ القتال فيه ولكن يضيق الامر عليه فلا يكلم ولا يطعم ولا يعامل حتى يخرج وسلم انه يستوفى منه قصاص الطرف وعن ابي حنيفة لا يستوفى من الملتجئ واحرز القصاص [illegible] ولو التجأ الى المسجد الحرام قال الامام او مسجد اخر اخرج منه ويقتل لان التاخير يسير وفيه صيانة المسجد وحفظ حرمته وفي وجه يبسط الانطاع ويقتل في المسجد تعجيلا لتوفية الحق ولو قطع طرف انسان وجاء بالسراية فقطع المجني عليه طرفه فان شاء حز رقبته وان شاء اخر ليثبت السراية وعن ابي حنيفة انه يستحق ازهاق الروح فله الخيرة بالتعجيل او التاخير ولا يؤخر قصاص الطرف لشدة الحر ولا لعذر المرض بخلاف قطع السرقة والجلد في حدود الله تعالى لانها مبنية على المساهلة وحقوق العباد مبنية على المضايقة وحكي قول انها تؤخر [illegible] الاجزاء ولو قطع من غيره اطرافا وجب فيها القصاص فللمجني عليه ان يقطع على التوالي لانها حقوق اجتمعت عليه سواء قطعها متفرقة او متوالية وفي وجه اذا قطعها متفرقة يتعين بها الموالاة في اخرى والى فيها او ان قطعها متفرقة والمرأة الحامل لا يقام عليها قصاص النفس ولا قصاص الطرف ولا حد القذف ولا حقوق الله تعالى قبل الوضع احتياطا للجنين واذا وضعت فلا يستوفى العقوبة حتى ترضع ولدها اللبا ليكمل عليه وقيل لا يعيش لارضاع اللبا وقد يعيش الولد بغير لبن الام فان لم يكن هناك من يرضعه ولا ما يعيش المولود به من لبن بهيمة بغيره فلا بد من التاخير الى ان يوجد مرضعة او ما يعيش به او ترضعه هي حولين وتفطمه لانا اذا اخرنا العقوبة احتياطا للحمل فلان نؤخرها وقد تحققنا الوضع ووجوده وحياته كان اولى [illegible] لا يبالي بذلك [illegible] وكان له عيال فيتعين لها تفريقه والظاهر ولو كان يمكن تربية المولود بمراضع يتناوبن عليه ولم يوجد مرضعة راتبة فيستحب للولي ان يصبر لترضعه هي فلا يستوفيه وحد القذف كقصاص وحدود الله تعالى لا يستوفى وان وجدت مرضعة وكذا بعد انقضاء مدة الارضاع الى ان يوجد للطفل كافل لان امر الحدود مبني على المساهلة وتحبس الحامل في القصاص الى ان يمكن الاستيفاء فاذا كان المستحق غائبا وفي حدود الله تعالى الظاهر هو المذكور

في الكتاب انها لا تحبس فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يحبس الغامدية وكانت حبلى ونقل وجه انها تحبس كما في القصاص ورأى الامام تخصيصه بما اذا ثبت بالبينة اما اذا ثبت بالاقرار فلا معنى للحبس مع تعرض السقوط برجوعها عن الاقرار ويوضح الفرق ان الهارب في القصاص يتبع وفي الحد لا يتبع على ما سيأتي في الحدود وهذا كله فيما اذا ظهر مخايل الحمل بالاقرار او بشهادة النسوة ولو ادعت المرأة الحمل فهل يمتنع عنها بمجرد دعواها فيه وجهان احدهما لا لان الاصل عدم الحمل وهي متهمة دافعة وهذا اصح عند صاحب الكتاب والارجح عند معظم الاصحاب نعم لان للحمل امارات تظهر وامارات تخفى وتختص بمعرفتها الحامل وهذا النوع لا يعلن اقامة البينة عليه فوجب ان يقبل قولها فيه كالحيض ولو بادر الولي فقتل الحامل مستقلا به اثم ووجب غرة الجنين ان انفصل ميتا وان انفصل حيا متألما ومات وجبت الدية والغرة تكون على العاقلة ابدا لان الجنين لا يتيقن حياته ولا يباشر بالجناية فاهلاكه شبه عمد او خطأ وان سلطه الامام اثما ان علما انها حامل وان اختص احدهما بالعلم به اختص بالاثم والضمان اذا كانا عالمين بالحمل على الامام لان الاجتهاد والبحث على الامام وفعل الولي صادر عن رأيه فهو كالآلة له هذا هو الظاهر وفي وجه على الولي لانه المباشر وفي اخر عليهما وان كانا جاهلين فالوجه وقطع بعضهم بالاول وان كان الامام عالما والولي [illegible] قلنا الضمان على الامام اذا كانا عالمين فها هنا اولى وان كان احدهما [illegible] على الولي فها هنا وجهان وان كان الامام جاهلا والولي عالما فالضمان على الولي لاجتماع العلم والمباشرة وفي وجه على الامام لتقصيره في البحث ويحصل من هذا الفصل اربعة اوجه وجوب الضمان على الامام مطلقا ووجوبه على الولي مطلقا ووجوبه عليهما مطلقا ووجوبه على الامام ان كان عالما او كانا جاهلين وعلى الولي اذا اختص بالجهل والوجوه مذكورة في الكتاب لان لفظ الرابع غير واف بتمام المقصود وضمان الغرة ان انفصل الجنين ميتا وان انفصل حيا ثم مات فالدية والغرة تكون على العاقلة اذا وجب الضمان على الولي وحيث وجب على الامام فان كان عالما فلا [illegible] وان كان جاهلا فعلى القولين في ان ما يلزم بخطأ الامام في الاجتهاد يكون على العاقلة او بيت المال والاظهر الاول ولو باشر القتل جلاد الامام فلا ضمان عليه ان كان جاهلا لانه سيف الامام وليس عليه البحث عما يامره به وان كان عالما فقضية الخلاف ترتب على الولي اذا كان عالما [illegible] الامام والجلاد اولى بان لا يضمن لانه لا يستوفي لنفسه قال ـــــ الفصل الثالث في كيفية المماثلة وهي مرعية الى قوله في توقعه قصاصا وجهان ٥ اذا قتل غيره قتلا يوجب القصاص بمحدد من سيف وغيره او مثقل وخنقه او غرقه في ماء او القاه في نار او جوعه حتى مات او رماه من شاهق فللولي ان يقتله بمثل ما قتل روي انه صلى الله عليه وسلم قال من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه ورضخ يهودي رأس جارية بالحجارة فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم بان يفعل به مثله وعن ابي حنيفة يتعين القصاص بالسيف ويستثنى عما ذكرنا ما اذا قتله بالسحر فلا يقتل بالسحر فانه محرم بل بالسيف وما اذا قتل باللواط بان لاط بصغير ففي وجه يولج خشبة محاولة للمماثلة بقدر الامكان والاصح انه يقتل بالسيف لانه قتل بفعل محرم فصار كما لو قتل بالسحر وذكر وجه انه لا يجب به القصاص لانه لا يقصد به الاهلاك بل قضاء الشهوة فاذا افضى الى الهلاك فهو خطأ او عمد خطأ ولو اجره خمرا حتى مات ففي وجه لا قصاص فيه لانه لا يقصد به الهلاك والصحيح وجوبه

الألوكة www.alukah.net

سما على الآخر ولو قال القاطع علمت ان المخرج اليسار وان اليسار لا يجزى عن اليمين يعني وجوب القصاص وجهان
وجه الوجوب انه قطع بلا استحقاق عن علم بالحال والاصح المنع لتسلط المخرج عليه لجعله عوضا ولكن
يجب الدية وعلى الوجهين يقتص اليمين وقوله في الباب لتلازم الظن بالاخراج ولان يده عوضا عن اليمين تسقط
اذا هوى بعض السيف وفي بعضها وكذا في كل حال الا ان يده عوضا والاحوال التي يمكن ان يقال الفظ عليها اذا
قال طلبت ان المخرج يمين وما اذا قال قطعتها عوضا عن اليمين فيها اذا قال ظننت القطع عالما بانها اليسار وان
اليسار لا يجزى عن اليمين لانه ذكر الصورتين الاوليين على الاثر فلا يبقى لقوله وكذا في كل حال لتشمل زيادة الحالة
الرابعة وهي غير مذكورة في الباب ان يقول المخرج ذهشت فاخرجت اليسار وظني ان المخرج اليمين فيراعى القا
طع فان قال ظننت لاخراج اباحه قصاص وقد ذكرنا في الحالة الثانية ان لا يجب القصاص في اليسار وفي المقدر انه
يجب فيما اذا قتل انسانا وقال ظننت انه اذن في القتل وهذا يؤيد الاحتمال المذكور هناك فان قال ظننت المخرج
يمين فلا قصاص في اليسار لان هذا الاشتباه قريب وهل هو على الخلاف المذكور فيما اذا قتل انسانا وقال ظننته
قاتل ابي ولو قال ظننت ان اليسار يجزى عن اليمين كما لو جحد الامام انه لا يجب القصاص في شفر طرفه عمدا
وقال وقع في نفسي انه يجب فلا قصاص في اليسار وفي الطرف وجهان اصحهما القصاص لان الجهل بالحكم
في وجوب القصاص في اليسار وجهان والظاهر ههنا الوجوب لانه لم يوجد المخرج بذلك تسلطا في الصورتين
فزال كله في القصاص في قطع السرقة اذا قال الخلاف اخرج سلا فاخرج يساره فقطعها فقوله ان الحكم
كما ذكرنا في القصاص في الطرف لا كتفاء بما يجري ان المقصود من الحز التحامل وقطع الآلة الباطشة والقصاص
مبني على المماثلة وانصافا لمحدود منه على السالمة وقد تقطع السارق اليسرى في الجملة وحقوق الادميين
على المضايقة واليسار لا تقطع عن اليمين بحال هذا ما اطلعه وحمله بعضهم على الحالين الاخيرتين من الاحوال
الثلاثة فاما في الحالة الاولى وهي ان يخرج اليسار على ظن انه اليمين وجب ان لا يسقط القطع في اليمين كما لو قطع
السارق يساره او سرق غيره بعد وجوب قطع اليمين بالـــــ الباب الثاني في العفو
والتظري طردين الى قوله لانه تعذر وعد ⊙ العفو مردود اليه واذا انقضى المستحق سقط القصاص وان
لم يرض الآخرون روى ذلك عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولا مخالف لهما في الصحابة فيكون كالمنزل الاجماع
والكلام في حكم العفو واثره وفي الفاظه الصحيح منها والفاسد اما الاول فمبني على ان موجب العمد ماذا وفيه
قولان اظهرهما ان موجبه العود المحض الى الدية خلفا بعد الله عنه بسقوطه لقوله تعالى كتب عليكم القصاص في
القتلى وعن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال العمد قود وله بدل سلنا فنسخ جنسه لسائر المتلفات والثاني ان
موجبه احد الامرين اما القصاص واما الدية لقوله صلى الله عليه وسلم فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا
قتلوا وان احبوا اخذوا العقل وعلى القولين للولي العفو على الدية ولا يحتاج الى رضى الجاني ولو مات او سقط
الطرف المستحق قصاصه وجب الدية كما لو سقط القصاص بعفو بعض الورثة وبه قال احمد وقال ابو حنيفة
لا تعود الى المال الا برضا الجاني واذا مات الجاني سقط الدية ويروى عن القديم قول مثله وهو شاهد الرواية
عن مالك والناسية بختار الولي ان قلنا الواجب بعينه فلو عفا عن القصاص الى الدية صحيحا فلا مطالبة لواحد
منهما ولو لم يعف عنا وحبسه لي عليك بعد الجناية فحبسه ولو لم يعف على ان له مالا الى ان مات فهو كما لو

عفا عنها

عفا عنها صحيحا وفي آخر لا يسقط به المطالبة بالمال الا انه لم يسقطوا ما شرط انتفاءه ولو عفا عن القصاص بعينه
وان عفا عن الدية فله القصاص فان مات الجاني فللمستحق الدية لفوات القصاص بغير اختياره وفي قول لا رجوع له
الى المال بعد اسقاطه والظاهر وهو له الرجوع الى الدية بان يعفو عن القصاص على الدية بينه فلفظه او وجه الوزي بينها
المنع قالوا انه عفا عن القصاص لا يرجع اليه وعلى هذا لو عفا مطلقا لم يجب شيء من المال وقال ابن سريج ان عفا على ان
لا شيء له فكذلك وان عفا على الدية فله الدية وعلى هذا فالعفو عن الدية لغو وبقي جميع الولي كما كان والمالك
انه اذا عفا عن الدية كان الحكم على القول الاخير وهو ان الواجب احد الامرين فالعفو المحض حتى يجوز العفو على الدية واذا
عفا مطلقا فعلى قولين المذكورين بعد ان قلنا لا رجوع له الى الدية اسقط لا ملزم وعلى الجاني ان تصالح على مال
من جنس الدية او من غير جنسها فوجهان احدهما لا يجوز كما لا يجوز عن جزء العفو المصالحة على مال في اصح الوجهين
لان الدم متقوم سوغا كالبضع بخلاف العرض ولو جرى الصلح مع اجنبي بالخلاف فهو مرتب على الخلاف في الصلح مع
الجاني والصلح مع الجاني اولى بالجواز لحاجته الى العفو مع التزيد لا قوى في الاجنبي الجواز ايضا فيما يجوز
خلع الاجنبي وجرى الخلاف فيما اذا عفت قصاص يده وصورته ما اذا قطع يد انسان فعفى سيري القطع الى نفسه
فقطع يد الجاني قصاصا فانه يجوز حز رقبته ولا يجوز العفو على الدية على ما قدمناه ولو عفا وصالح عن العفو
على مال قبل العفو عن الدية فان الصالح عليه من غير جنس الدية فاز سواء كان بقدر الدية او اكثر وان
كان من جنسه فسيأتي ولو قال عفوت عنك لم يؤثر القصاص لا الدية فوجهان احدهما انه ينزل على القصاص
لان العفو الى الدية وهو اسوء الى الضرر وبه قطع به بعضهم انه يرجع اليه لان اللفظ يحتملها فاذا بين
ما نواه رتب عليه حكمه قلوا لو قال عفوت عنك على ان لا قصاص ولا دية فله ان يرجع الى القصاص لان الى ما شئت
سقط ولو قال اخترت الدية سقط القصاص وثبت المال وفي وجه انه لا يؤثر وفي وجه ان كان قال واخترت
القصاص لم يؤثر على الوجه المالي واختار احدهما لا يسقط حتى عن الاخر على المشهور فيه وجهان اصحهما
انه لا يرجع الى الدية لانه تركها باختياره فصار كما اذا اختار الدية لا يرجع الى القصاص والثاني نعم لانه
رجوع من الاعلى الى الادنى وقد يعبر بقوله اخترت القصاص تقريبا الجاني والامام والوجهان مفرعان على ان
المصرح باسقاط الدية يسمع الرجوع الى المال اما اذا قلنا انه لا يسمع ويجعل لغوا فلا معنى لقوله اخترت الدية
وقوله ما ثبر العفو تحمل العود المحض لفظ الفعل محمول على محل تعيينه او تعينه للاستيفاء ولفظ الوسيط
ما يره في ان تحمل العود المحض واجبا ولو اقتصر على قوله ما ثبر العفو لحق تفريع هذا القول بالقول الآخر لحصل
الغرض بالـــــ وان قلنا الواجب العود المحض الى قوله وعلى الاخر وجهان ⊙ اذا قلنا بوجوب العود القصا
بعينه فلو عفا عنه على الدية ثبت ما سبق ولو عفا على مال من جنس الدية فسيأتي في آخر الباب وان كان من غير
جنسها وقبل الجاني ثبت المال وسقط القود وان لم تقبل الجاني لم تثبت المال في سقوط القود وجهان في
السقوط انه رضي به حيث اقدم على الصلح بطلب العوض والاظهر المنع لانه رضي به على عوض لم يحصل العوض خلا
الصلح على الاعواض الفاسدة فان الجاني هناك قد قبل بذل الدم فرجعنا الى بذل الدم ولو عفا عن العود مطلقا
ولم يتعرض الى الدية سقط وفي لا ثبات تغيه قولان وجه ان احدهما يجب الدية لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه
شيء فاتباع بالمعروف واي اتباع للمال في ذلك يشعر بوجوب المال بالعفو لانه سقط القصاص اذ عفا فعاد الى الدية
كما لو مات الجاني واصحهما المنع لان الفعل لا يوجب الدية على هذا القول والعفو سقط المالية ولا شيء منها
ليس بمال وسلم من قطع بعدا القول على هذا لو اختار الدية بعد العفو قبل ثبت ولكون اختياره كالعفو

الألوكة
www.alukah.net

عليها ثم قال يمكن ان يكون الاختيار عفو قتل لا بأس بقراءته ولو عفا عن الدية فهو بالغ على هذا القول
حتى يجوز بعده العفو عن العود على الدية وقوله في الجواب فلو عفا على مال بئت المال يكن حمله على الدية ويمكن حمله على
على غيرها وشرطه في غيرها قبول الجاني وقوله ولو مات بئت المال المراد منه الدية وان كان سمحو القصاص محجورا
عليه بالفلس لما ان شخص ان يعفو عن القصاص الى الدية فان قلنا موجب العمد احد الامرين فليس له العفو عن المال
واذا تعين المال بعفوه عن القصاص صرف الى غرمائه فلن موجب العمد القود فان عفا على المال بئت المال ان
عفا مطلقا فلا لان بئت الدية ان قلنا ان العفو المطلق يوجب الدية وان قلنا لا يوجبه لم يثبت وان عفا
على ان لا مال فان لم يوجب يطلق العفو المال يا المقيد بالنفي اولى وان قلنا سلطنة توجب المال يا المقيد من المحجور
فيه وجهان وجه الوجوب انه لو اطلق العفو لوجب المال يا النفي كالاسقاط لما له حكم الوجوب والاصح المنع لان العفو
مع نفي المال لا يقتضي مالا فلو كلفنا المفلس لذلك كان ذلك تكليفا لا شاق لحال المفلس لا يكلف المكتسب
ويعتبر من الوجهين بان العفو مع نفي المال اسقاط للواجب او دفع الوجوب الى هذا اشار في الكتاب بقوله او سبب
الوجوب مطلق ولم يجر اي سبب وجوب الدية العفو المطلق عن القصاص الموجود العفو المقيد بالنفي وقوله
ولنا العفو عن الدية على احد الوجهين ليس المراد منه ما اذا خصص الدية بالعفو بعد ثبوتها فلا يبعد ذلك
بلا خلاف انما المراد ما اذا تفرع العفو عن القصاص والمدرك اسقاط القصاص واسقاطه كالمالغ وفيما
يرجع الى الدية وجهان الذي اورده المزني ان حكم المفلس الذي يسعى نظم الكتاب ترجيحه لا نعم عفوه عن المال
كالكتابي ويروى عن بعضهم القطع به ولو صالح الى الدم على اكثر من الدية من جنسه كما تبين من الامثلة
قلنا الواجب احد الامرين لم يصح الصلح لانه زيادة على الواجب كما لو صالح عن الف على الفين وان قلنا الواجب القود
وجهان احدهما ان الجواب لزلك لان حكم القصاص الدية فلا تزاد عليها والاصح الصحة فانه مال يتعلق باختيار
المعافو من نفسه بدل الخلع فالـــــ النظر الماني العفو الصحيح والفاسد الى قوله ولو سرى القطع لما
وجب بالرضا بالجنايه وبترك الولي حقه ان يقوم على الجنايه سمي اذا واناحه وبرخصا وان باخر عنها سمي
عفوا واسقاطا وابراءا وعفى في الدماء الاكثر من احوال العفو توسعا ومقصود الحاله الاول ان من يملك امره
اذا قال الغير اقطع يدي فقطع فلا قصاص عليه ولا دية كما لو اذن في اتلاف ماله لا يجب الضمان فان لم تقف القطع
لو سرى لو ان الفتلى نفي وجوب الدية فلو ان قطع بعضهم بعفوه وفي وجوب القصاص طريقان وقد سبق ذكر اصل
الكفاره وجهان اصحهما الوجوب لانها تجب لحنايه على حق الله تعالى لانها حنايه لا تورثه والماني المنع لان الشخص صار
مهدرا والمهدر لا كفاره بقتله ولو قطع طرف نسان بعفا المجني عليه عن موجب الجنايه فمات اوارتد فسطوان وقف
القطع وازهق نفسا فالقصاص والارش لان المستحق اسقط الحق بعد ثبوته وفي لا يجب الدية لان استقرار الجنايه بازهاق
فلا تعتبر العفو قبله ولو سرى القطع الى النفس فلا قصاص في النفس كما لا قصاص في الطرف لان السراية تولدت من عفو
عنه فتسقط سرايته ولانه لا يمكن استيفاء النفس لانا سنبين الطرف وقع عفا عنه وقيل يجب قصاص النفس
لان العفو مقصور على الطرف واما المال فالكلاني ارش الطرف ثم في الزياده عليه اما ارش البدفان جرى
لفظ الوصيه بان الوصيت له ارش الجنايه فاذا مات من الجنايه فقد صارت الوصيه وصيته للقاتل فان لم
نصححها فعلى ارش بعضو المقطوع وان صححناها فان خرج الارش من الثلث سقط والا تعذرت الوصيه في قدر
الثلث واصححنا وان كان الجاري لفظ العفو والابراء والاسقاط فطريقان احدهما ان حكمها حكم الوصيه بدليل الاخبار

الاعتبار من الثلث واصحهما الا لانه اسقاط حق آخر والوصيه هي التي يتعلق حال الموت فعلى هذا اسقط ولا يحتى
منه الخلاف واما الزياده على ارش البد الى تمام الديه فمن وجه ان اقتصر على العفو عن موجب الجنايه وان يعرض
لما يتولد منها فان كان المعرض بلفظ الوصيه مان كان اوصيت له بارش هذه الجنايه وضمان ما يحدث منها او ما سرى
اليه فمبني على الخلاف في الوصيه للقاتل والحق كما ذكرنا في ارش العضو المقطوع وان كان المعرض بلفظ العفو
والابراء مان كان ابرائه عن ضمان ما يحدث فقولان اصحهما انه يلغو ويلزمه ضمان ما يحدث لان اسقاط الشيء قبل ثبوته
لا يتصور والماني يعتبر ويلزمه ضمان ما يحدث لان الجنايه على الطرف سبب فالجنايه وهذا هو الخلاف في الابراء عما
لم يحدث وجرى سبب وجوبه ولو كان قد ورد الارش مثل الديه مثل اذا قطع يدي انسان فعفا المقطوع عن ارش الجنا
ومما يحدث منها فان لم يصح الوصيه وجب الديه كلها وان صححناها سقطت كلها اذا وفى الثلث ولو سرى
القطع بعد العفو الى عضو آخر كما اذا قطع الاصبع فشلكا باقي الكف ازم قلنا القصاص بناء على ان الاعضاء
لا قصاص فيها بالسراية ولا يحدث به الطرف المقطوع وفي ضمان السراية وجهان اصحهما انه يجب لانه عفا عن
موجب الجنايه الحاصلة في الحال بخصوص اثره عليه والماني المنع لانه اذا اسقط الضمان العفو صارت الجنايه غير
مضمونه واذا لم تكن الجنايه مضمونه لم يكن سرايتها مضمونه كما اذا قطع يدي ومات قبل ان يسري هذا اذا عفا عن
موجب الجنايه ولم يرد فاما اذا ان عفو عن الجنايه ومما يحدث منها فان لم نوجب ضمان السراية عند الاقتصار فعفا
اولى ان اوجبناها فخرج على الاثر عما لم يحدث جرى سبب وجوبه وقولي في الدار وسقط القصاص عن السراية في
السفل اراد السراية الى النفس عاد الى السراية الى الطرف التي لم يدرك حكم الديه فيها وما ذكر حكمها قصاصا
وفي الفصل صورة اذا جنا العبد جنايه توجب مالا لكونها بخطا او لغير هذا السبب وعفا المجني عليه عن ارش الجنايه
ثم مات بالسرايه او ازهق الخرج ثم عفا عن سرض الموت فان اطلق العفو فمحتمله مبني على قولين يذكر هما في ان ارش
فيما العبد يتعلق برقبته تحسب اعم رقبتها او بالديه حتى يطالب الماني بعد العتق على الاول يصح العفو لانه يتبرع
على غير القابل وهو السيد وان قلنا الماني يرجع فايده العفو الى العبد مبني على الوصيه للقاتل ان صححنا
صح العفو من الملك والا لم يصح وان اضاف الى السيد فقال عفوت عنك صح ان قلنا يتعلق الارش برقبته بحسب
وان قلنا يتعلق بذمة العبد لم يصح لانه لا يعفو من غير من عليه الحق وان اضافه الى العبد فان قلنا يتعلق برقبته
بحسب لم يصح وان قلنا يتعلق بذمة العبد يتعلق الخلاف في الوصيه للقاتل وان كان الجنايه موجبه للقصاص
صح العفو عن العبد بكل حال ولو جنى الحر خطا على انسان فعفا المجني عليه ثم سرى الجنايه الى النفس ينبني على
ان وجوب الديه على الخاطي والعاقله تحملوا عنه او هو على العاقله ابتداء فان قلنا يعفو عن العاقله واسقط
الديه عنهم فينفذ اذا وفى الثلث سواء جعلنا هرمنا اصلين او متحملين لانه عفو عن غير العاقله وكذا لو اطلق العفو
ولم ينصرف الى العاقله ولا الى الجاني وان قلنا يعفو عن الجاني يهو لغو وان قلنا ان الوجوب لا يلاقيه وان قلنا
لا يلاقيه وهم يتحملون توجهان ظهرهما ان الجواب كذلك لان الديه كما تجب عليه تسقط عنه فلا شيء عليه عند
العفو والماني انه يصح لانه كالاصيل وهم كالكفلاء ويبرأ ان يبرأ هذا اذا ثبت الجنايه بالبينه او
باعتراف العاقله اما اذا اقر الجاني واكذبه العاقله فالديه تجب على الجاني ويكون العفو بترتيب على الماني
نفيه الخلاف في الوصيه للقاتل ولو كان الجاني ميتا والعاقله مسلمون فحكم الديه في بالماني على عكس ما هو
وصيه للقاتل وفيه الخلاف ولو جنى جنايه توجب القصاص فلو ارتد ثم قطع يده ثم اصبع نفعا المجني عليه

الألوكة
www.alukah.net

عليه الدية ثم سرت الى النفس بلا فعل فصاص النفس بينه وجه وان جنى بالاقتصاص كالجانية تاخذ
المجنى عليها الارش ثم سرت الى النفس فالسبب هو وانه يحب القصاص لانا الجناية لم تتولد عن بعضو
عفته فان عفا الولي اخذ الباقي من الدية قال الامام ويحتمل ان لا يجب لان الجانية وان لم تبق فيها قصاص
عن نفس كسبيل القصاص واخذ الارش يشعر بالعفو فتصير شبهة دارئة للقصاص كالعفو فيما لو جب
القصاص ولو عفا المجنى عليه عن قطع اليد ثم عاد الجاني فحز رقبته فطران جز بعد الاندمال فعليه القصا
ص في النفس ودية اليد فان عفا الولي عن القصاص فله دية النفس ودية اليد وان جز قبل الاندمال فعليه القصا
ص وجهان احدهما انه لا قصاص عليه لان جز الرقبة بعد قطع اليد كسراية الجراحة الا ترى ان دية اليد تدخل
في النفس على المعروف ولو سرى القطع لما وجب القصاص على الصحيح فكذا اذا جز وعلى هذا فله الباقي من
الدية واصحهما وجوب القصاص لان الرهوق حصل بجنايته مستحقة لاجل الجناية المعفو عنها وعلى هذا فلو
عفا عن القصاص فالاصح انه يأخذ الباقي من الدية ويدخل الاطراف النفس في الدية وان دخل القصاص في
وجه يأخذ دية كاملة بناء على ان من قطع يد انسان ثم عاد فقتله وعفا ولي نفسه دية النفس ودية اليد ولا
تداخل فالمسألة ... عفو الوارث يصح الى قوله فكان العفو لم يفد فلا دية ۞ اذا استحق
على جاني قصاص النفس قصاص الطرف نظران كان مستحق احدهما غير مستحق الاخر بان عفا احدهما
لا سقط حق الاخر من صوره ان يقطع عبد يد عبد ثم يعفو المجنى عليه ويسري الجناية الى نفسه فالقصاص
في يد المسيد في النفس لورثته وان استحقهما واحد فلو عفا عن النفس وارادا القصاص في الطرف فله ذلك
لانهما حقان يثبتان له فلا يسقط بالعفو عن احدهما الآخر بخلافه لو كان الاستحقاق لشخصين وفي وجه اذا عفا عن
النفس بعد التزام بقاء الاطراف تسقط قصاص الطرف وقيل اذا عفا عن قصاص الطرف سقط قصاص النفس
لان العفو عن الطرف يتمان لسلامته وفي قصاص النفس ايلام الطرف فلو استحق قصاص النفس يقطع الطرف
بان قطع يدا انسان ويمان بالسراية ثم عفا الولي عن قصاص النفس فليس له قطع الطرف لان المستحق هو القتل
والقطع طريقه وقد عفا عن الاصل وان عفا عن القطع فعل له حز الرقبة فيه وجهان وجه المنع انه استحق القتل
بالقطع السابق وقد تركه وافواتها ان له الحز لانه يتمكن من العود الى قتله بعد ذلك لو قطع يده ثم
حز رقبته قبل الاندمال فعفو الولي عن القطع لا يسقط قصاص النفس ولو بالعكس لان الرهوق حصل بجنايته مستداة
واذا قتل انسانا بالقطع السابق يقطع الولي عفا عن النفس مجانا فان سرى القطع بان بطلان العفو
وان وقف صح ولم يلزمه لقطع الدية شيء وكذا لو قتل بغير القطع وتعذر الولي قطع يده ثم عفا عنه لا ضمان
لقطع اليد لانه قطع دم يباح له دمه فيه فلا يلزمه قصاص ولا ضمان كما لو قطع يد مرتد ثم اسلم او حسه
اذا عفا فعليه دية اليد قال احد علمه بها عفا اولم يعف وقال مالك يلزم القصاص في اليد ولو مي الولي الى
الجاني ثم عفا عنه قبل الاصابة فوجهان احدهما لا سقط لخروج الامر عن الاختيار والظهر هما وهو المذكور
في الحاوي ان له قطع اليد فان لم نصبه السهم فالعفو صحيح وان اصابه وقتله بان بطلان العفو واظهر الوجهين
وجوب الدية على العاقلة لانه تحمون الدم عند الاصابة واذا لكل سقط القصاص بالاستيفاء وعلى هذا
لو مي الولي الجاني ليقتص منه فعفا الموكل ثم قتله الوكيل جاهلا فلا قصاص بخلاف ما اذا قتل من عهده
سوقا فبان انه قد اسلم يجب القصاص على احد القولين وفرق بينهما بان القتل هناك مضمون وكان من حقه

القتل

القتل والوكيل معذور ومنهم من بنى هذا على انه خرج جانا من مسئلة المرتد والظاهر الاول في وجوب الدية
عليه فعلى هذا وجه المنع ان القتل سباح له في الظاهر فلا تجب التضمين به والاصح الوجوب ثم لو علم بالعفو
وقتله لزمه القصاص بلا خلاف ولزمه الدية كما لو قتل من لم يبلغه ردة ثم ان رجوعه الى الاسلام ثم قتل
هو لان متعاقلان دليل هما يدلان على ان الوكيل هل ينعزل قبل بلوغ خبر العزل اليه ان قلنا ينعزل
فقد قتل بغير حق فعليه الدية وان قلنا لا ينعزل فقد قتل بالحق واذا لم توجب الدية فهي في الحال او وجهان
اظهرهما الوجوب واذا اجتمع بين الدية والكفارة حصلت ثلثة اوجه او اقوال كما في الباب واذا اوجبنا الدية
فهل هي على عاقلته لان القتل عمد او شبهه عمد وقتل هي تحمله على العاقلة على الاولين على الوكيل او على عاقلته
فيه وجهان وجه الوجوب على العاقلة انه قتل جاهلا بالحال باشبه المخطئ واصحهما انها على الوكيل لانه
متعد وانما اسقط القصاص للشبهة ومن غرم الدية من الوكيل او عاقلته هل يرجع على العاقلة فيه طرق
ثلثة احدها ان فيه قولين كما اذا قدم الغاصب الطعام المغصوب الى غيره فاكله فيه قولان
والباقي القطع بانه لا رجوع عليه لانه محسن بالعفو عن ملتمس بخلاف المتصرف في الطعام المغصوب في الوجوع
بالقرار وجهان لاصح المنع وهل للموكل العافي الرجوع الى دية قتله قال الامام ان قلنا نفع القتل قصاصا
ولا سقط العفو فلا دية للموكل وان سقط العفو فله الدية وكان الجاني بان حتف انفه والى هذا يرجع
ما في الباب من الاصحاب من زاد فقال ان عفا مجانا او عفا مطلقا وقيل مطلق العفو لا يوجب الدية والاصح
انه وان عفا على مال الا ان مطلق العفو يوجب الدية فله الرجوع في تركة الجاني بخلاف ما اذا صرح بنفي المال
الوكيل الدية وان لم توجب الدية فلا شيء للوكيل لخروج العفو على هذا التقدير عن الافادة والله اعلم

كتاب ... الديات والتطرق اربعة اقسام الاول الواجب وفيه

بابان الاول في دية النفس الى قوله يجري هذا الخلاف في كل قتل محض صدر عن ملتزم حالة القتل ۞ الدية
المال الذي يحصل بدلا عن النفس الحرة او اطرافه او الجرح وديات وهي مصدر ديته اذا اعطيت المال بدل القتل
او دية وهي والاجماع منعقد على تعلق الدية بالقتل بالله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة
ودية مسلمة الى اهله والكتاب ناطق بالتخصص للمقتول ودية الخنثى وكل في النوع الاول في بلده الحران الواجب
والموجب الواجب عليه ومن النوع الثاني يحتاج الى معرفة هذه الثلثة ايضا الا ان المطرزة لا يطول لاجل النوع الثاني
باطرافه قسما والاطراف الثلثة من النوع الاول ثلثة اقسام الاول الواجب في قتل النفس ويتعلق بقتل الحر المسلم
ما ثبت الاول روى عن عمرو بن حزم ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب لاهل اليمن في النفس مائة من الابل وهذا لانه اذا كان القتل
خطأ تحمله عشرون منها بنات مخاض وعشرون بنات لبون وعشرون ابن لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وبه قال مالك
واحمد وعن ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في دية الخطأ ما بين الاربعين الى الخمسين كما ذكرنا وابو حنيفة اثبت الثلث
بما روى الخاص وعن ابن المنذر مثله وبه يظهر ما نقل الوجه وهو ان نعم اسباب احدها ان نعم القتل في حرم مثله فتغلظ
الدية عما سواه وان كان القتل خطأ والاعرف من كون القاتل والمقتول معافى الحرم او احدهما فيه وفي حرم المدينة
وجهان الظهر هما انه لا تغلظ وهما سيان على ان عمد هما يتغلظ وقيل لا تغلظ الدية بنوع القتل الا الحرم على الاصح
الوجهين لان حرمه الاحرام عارضة عنود ذاته والثاني ان نعم في الاشهر الحرم وهي ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب
اعظم حرمة والثالث ان نصادف قريبا محرما وفي تجرد القرابة وجهان الظهر هما انها توجب التغليظ حتى تنظم اليها

الألوكة
www.alukah.net

المعنى واقرب الحدان اليه ان لم يكن المدار وقوله فان لم يوجد الخ قطع الآخره فيه اشاره الى ضبط القرب و
البعد بما ذكره الامام دون مسافه القصر وقوله الف دينار او اثنى عشر الف درهم للتوزيع على المشهور والتخيير على ما
ذكره الامام قال ـــــ واما القصاص للرجه عاد ذكرنا فاربعه الاتونه الى قوله والسامره من اليهود
ان كان معطلا في دينهم فلا دليه لم ٥ لما بين الديه وما يعتبر بها من المعلمة وحرتيه ما يعتبر بها من اسنان المخطئ
وصاريه ما يعتبر بها من الاسنان المنقصه وهي اربعه احدها الانوثه فديه المراه على النصف من دبه الرجل روى عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ديه المراه نصف دبه الرجل روى عن ابي بكر عن عمر وعثمن وعلي وابن مسعود واخرين من الصحابه
رضي الله عنهم واشتهر ذلك ولم يخالفوا وديه جراحاتها واطرافها نصف دبه اطراف الرجل وجراحته على التحديد وبه
قال ابو حنيفه اعتبارا لاخر آنا بالجمله وفي القديم قول ان المراه تعاقل الرجل الى ثلث الديه اي تساويه في العقل فاذا زاد
الواجب على الثلث كان على النصف لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال عقل المراه كعقل الرجل الى ثلث الديه فعلى هذا
يجب في اصبع اصابعها عشر من الابل وفي اصبع عشرون وفي ثلث انمله خمسون وفي ربع عشرون نصف ما يجب في الرجل
لان الواجب في الاربع يزيد على الثلث وبروى عن مالك في احد روايتين عنه انها تعاقله نصف دون الثلث وما فوقه
خمسون على النصف والثاني الاحسان بترد الواجب الى ما ذكره على ما سياتي في القسم الرابع من الجنايات والثالث الرق فيجب
في قتل العبد بمثله نقصت عن الديه او لم ينقص عمدا كان القتل او خطا سلوكا به مسلك سائر الاحوال وبه
قال مالك واحمد وقال ابو حنيفه لا يراد الواجب على بدل المحترل بنقص عشره دراهم وبروى انه ينقص في حق الامه
خمسه والكلام في اطراف العبد وجراحاته ياتي في آخر القسم الاول من الباب وقد نقال الكلام في منقصان الديه
كيف يليق بها ان يقول ان زاد على ما ذكر في الحر وقد يجاب عنه بان الغبن في الغالب يكون دون الديه فيكون الرق موجبا
لنقصان غالبا وبان الغبن انما نقصه في الديه لما فيها من الغرض على المقومين في البهائم وسائر الاحوال والرابع
الكفر دينه اليهودي والنصراني بلث دينه المسلم وهو من الابل مائه وثلثون وعلى هذا قياس الزهد والورق
ان ثبتنا للابل مقدرا لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ديه اليهودي والنصراني اربعه الاف وقال ابو حنيفه
ديتهما مثل ديه المسلم وقال مالك نصف ديه المسلم وقال احمد ان كان قتل عمدا ديته ديه المسلم وان كان خطا فنصف
ديه المسلم وديه المجوسي ثمانمائه درهم او ثمانمائه مثقال او ثمانمائه دينار او ثمانون الف درهم او ثمانون الف دينار
ستون دينارا او ثلثمائه دينار من الورق كما تقدم روى ذلك عن عمر وعثمن وابن مسعود رضي الله عنهم ولا مخالف
لهم من الصحابه وقال ابو حنيفه ديته كديه المسلم وانما يجب الديه في النفس اذا كان القتل بعضوما يعقر الارمه
ويجهز جرحي معهم موتى او باسان كما اذا دخل رسولا او اجيرا او ديه الساعي النصف مرح به الرجل وفي رجه
ديه نسا المجوسي كديه رجالهم لان ديتهم اقل الديات فلا يحط منها شي كما ان نفقه الخادمه والمخدومه
واجره على العسر على هذا قياس الاطراف وعبدة الاوثان والشمس والقمر والزنادقه والمرتدون والوثني ليس لهم
ذمه ولا شبهه كذا لا يعرض لهم عصمه بعقد الذمه لكن لو فرض ايمان بان دخل بعضهم رسولا نفيله قال بعلم
اخر الزمان في الوثني من بعد الشمس والقمر ولا يجب للمرتد شي فانه مقتول بكل حال وفي المرتد قولان
المشهور انه يجب انه لحق المرتد والوثني والاصح الحاقه بالوثني لانه لم يسبق منه التزام بالاسلام ومن لا عهد له
ولا امان من الكفار لا يضمن بقتله على اي دين كان هذا لحكم الكفار الذي بلغتهم دعوته فاما من لم تبلغه دعوتنا صلى الله عليه وسلم
اما لم يبلغه فلا يجوز قتله قبل الاعلام والدعاء الى الاسلام ولو قتل كان مضمونا بالكفاره ثم ان بلغه
دعوة نبي اصلا وجب قتله قصاصا بعد الاعلام لانه لم يوجد منه عناد او انكار او الظاهر انه لا قصاص لعدم

الكافر ويجب الديه الكامله او احد الديات قيل فيه قولان وقطع بعضهم بوجوب الاخير ان كان
مسلما كابن لم يبلغه ما يخالفه فيه الحلال والقصاص والظاهر المنع وحينئذ فوجهان احدهما
انه يجب الديه الكامله والثاني ان الواجب ديه اهل ذلك الدين وهو الاشبه فان مسلمه لا تقتضي الزياده وان كان
مسلما كابن بدل لكنه لم يبلغه ما يخالفه فلا يجب القصاص بقتله ولا الديه الكامله وفيما يجب بقتله اوجه احدها
ديه اهل ذلك الدين الثاني احد الديات وهو الاشبه والثالث لا شي وعند ابي حنيفه لا قصاص في قتل من لم يبلغه الدعوة
عال من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر بقتله مسلم يعلق بقتله الديه والقصاص فان العصمه بالاسلام على ما ان صلى الله
عليه وسلم فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم وقال ابو حنيفه لا تعلق العصمه بالدار ويجوز ان يعلم قوله فاتاه درهم
مع الحاما لوا ولانه متفرع على ان الاهل يدا مقدرا من القدرين والسامره من اليهود والصابئون من النصارى تغلظ
في دينهم يكفرونهم فحكمهم حكم من لا دين لهم ولا شبهه دين الفارون كابا ولا يقرونهم ولا يخرجونهم من جملتهم فهم
كسائر فرقهم والمذكور بعضهم قولين في جواز نسائكحتهم ويجيء بكل الطريقه هنا قال ـــــ الثالث الثاني فيما
دون النفس وهو الجنايه اما خرج او اباته الى قوله صحيح يعقل بسببه في الوضح والمراه ٥ مقصود الباب بيان ما يجب من
الديه فيما دون النفس والجنايه على دون النفس كما ذكرنا تحي الجراح مثله انواع جرح واباته وازاله منفعه الاول
الجراحات وتنقسم الى غير الخانفه والخانفه اما الاول ففي الموضحه على الراس والوجه خمس من الابل روى انه صلى الله عليه وسلم
قال الموضحه خمس من الابل وعن ملك ان الموضحه على الانف والفم الاسفل لا يجب الا حكومه وعلى بعد انه يجب موضحه
واحده اكثر الاخرين من خمس من الابل والحكومه واذا اهشم العظم مع الاصباح وجب عشر من الابل وفي فخذه بعضهم
اروى عن زيد بن ثابت ان النبي صلى الله عليه وسلم قال وجب الهاشمه عشر من الابل وعن ملك ان في الهاشمه ارش
موضحه وحكومه وعن القديم قول سلم وفي المنقله خمس عشر من الابل روى ذلك عن عمر وعثمن وزيد بن ثابت وجمع عن النبي
صلى الله عليه وسلم وفي المامومه ثلث الديه روى ذلك عن زيد بن ثابت روايه عمر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ولان
المامومه جراحه وصلت الى الجوف وفي الجائفه ثلث الديه على ما سنذكر وفي الدامغه الخارقه لخريطة
الدماغ طرفان قيل فيها ثلث الديه كالمامومه وقيل ثلثا الديه لانها اذفى ولهشم العظم ولم يوضح فوجهان
احدهما ان الواجب الحكومه كما في سائر العظام اذا صححها وبرئا قطع به ان الواجب خمس من الابل لانه لو اوضح
هشم وجب عشر من الابل لو اوضح ولم يهشم وجب خمس فكون في مقابل الهشم ولو نقل العظم من غير اصباح فا
الواجب الحكومه او عشر من الابل فيه الوجهان وفي الواسعه والحارصه الباضعه والملاحمه ارش مقدر اذ لو
رد فيه توقيف ثم الواجب الحكومه وقال الاكثرون ان لم يكن معروفه قدر هان الموضحه فكذلك ان امكن بان كانت
على راسه موضحه تقاس بها الباضعه او الملاحمه وجب قسطها من ارش الموضحه ولا يجب في الموضحه على سائر البدن
والهاشمه والمنقله ارش معين ووجه بان الاخبار الوارده في الموضحه والهاشمه لا يتناول الا ما على الراس
الوجه لاختصاص هذه الاسماء بها كاختصاص اسم الشجاج وليس في سائر الاعضاء معنى يتبع على
الراس والوجه لان الخطر بهما اعظم والشين اشد ما يتوالى الى بطانة الجمال واما الجائفه فهي ما بلغت
في ثقب عمرو بن حزم من النبي صلى الله عليه وسلم والجائفه الجراحه الواصله الى الجوف كالمامومه الواصله الى
الدماغ والواصله الى الجوف الاعظم من البطن او الصدر او نغره النحر او الحاصره او الوركان او الفخذ

الألوكة
www.alukah.net

الى داخل الشرح والجفان يابس حصه والفحمه وفي الناقده الى ممر البول من الذكر وجفان احدهما انها جافه
لوصولها من الظاهر الى الباطن واظهرها المنع لانه لا تعدس الاجوان ولسريه قوه الغراو الروا وحسه فيكون
الخطر في الواصله اليها اقل وفي الناقده الحد داخل الفم وهشم الخدواو الحرق لسقفه او الى داخل الانف لهشم الفصه
او حرق المارن قولان وقيل وجفان احدهما انها كالواصله الى جوف الراس والبطن واظهرها المنع لانهما السا
من الاجوان الباطنه ولذلك لا يحصل الخطر عما وصل اليها وجري الخلاف في الخارجه الخارقه للجمجمه الى فصه
الدمر والاصرين ان يكون الجائفه واسعه او ضيقه حتى لو غمر رئيه ابره فوصلت الى الجوف الحاصل جائفه وقيل
انما تعطى حكم الجائفه اذا قال اهل الخبره انه يخاف منه الهلاك وقوله والجوف باطنه قوه تحمله العرض منهما
والواصله الى باطنه قوه محمله جائفه بالاتفاق والواصل الى سايرالاجواف كالباطن الا حليل فيه الخلاف وقوله
فاما المنقله والهاشمه في سايرالبدن فحكومه لا ضروره اليه لانه تقدم ان في الجراح حيثما الحكومه
الاتي الموضحه والهاشمه والمنقله والمامومه وسايرالجوائف وتثلث التعدد بتعدد ما سوى الجائفه بخصص بالراس والوجه
ولزم من المقدمتين ان لا تعذر الهاشمه والمنقله في سايرالبدن وقوله ويعني بخمس من الابل الى الموضحه الى اخره
يريد بان الخمس فيها لاجل كل موضحه وانما يجب الخمس في موضحه الرجل الكامل وهي نصف عشر ديته وهذا هو
المرعشه في موضحه المراه والسهودي والجويني قال ——— ومهما يجوز الموضحه فارش واحد الى قوله لا
سوجب سقوط الارش بخلاف عدد السن ٥ المنع لو جوز الارش اسم الموضحه فلا نزاع في ان ارش واحد الى قوله لا
والمسؤم بالتعدد اذا تعددت الموضحه تعدد الارش وتعدد ها اسباب احدها اختلاف الصوره والمهم والاسن البارزه
في موضعين يجب على ما رشان ولا فرق بين ان يرفع الحديده عن موضع ثم يضعها على موضع اخر موضحه وبين ان يجرها
على الراس من موضع الاصبح الى موضع اخر يحامل عليه فيوضحه وفي الحاله الثانيه وجه واصل الحركات في اتحاد
الفعل ولو كثرت المواضع تعدد الارش بحسبها ولا ضبط وفي وجه لا يراد على ديه النفس لقول روي في قلع الاسنان
ولو اوضح موضحتين ثم عاد ورفع الحاجز بينهما قبل الاندمال عاد الارشان الى واحد كان كما لو اوضح في الابتدا
موضحه واسعه وهذا اذا لو قطع يديه ورجليه ثم رفقته سراحل الاولات بها وسيذكر في هذه الصوره تحريجا انها
لا تتداخل بعد ذلك التحريج يلزم برفع الحاجز بينهما ارشان لك وفي وجه لا يجب ارش بالكل لكن لا يسقط من الارش
شيء والظاهر الاول ولو رفع الحاجز غيره فعلم ارش على الاول ارشان ولو لم يسو الحاجز بين الموضحتين ففي الهاوي
في الجلد دون اللحم او العكس فيه وجوه اصحها ان الحاصل موضحه واحده لان الجنايه سلت الموضع ولو اسوعب
الاصبح الموضع ليجب الا ارش واحد فيهما او في الجنايه بعضه دون الموضحه والثاني ان الحاصل موضحتان اتباعا
لصوره الوضوح والثالث ان بقي الجلد وحده فالموضحه واحده وان بقي اللحم فموضحتان اعتبارا باللحم الساتر للعظم والرابع
ان بقي اللحم وحده فالموضحه واحده وان بقي الجلد وحده فموضحتان لان الجلد هو الذي يظهر للناظرين ومنشؤهن ايبت
الوجه الثالث والثاني اختلاف المحل فلو برئ الاصبح من الراس الى الجبهه فوجهان احدهما ان الحاصل موضحه واحده
لا يكل واحد من الراس والجبهه محل الاصبح فاشبه ما اذا احدها تقدرها واصحهما ان الحاصل موضحتان لان عظم
مختلفان ولهذا قلنا لو اوضح راس عبده وراس الشاج اصغر من راسه لا يحور النزول في العصاص الى الجبهه ولو سلت
الموضحه الجبهه والوجنه قال الامام في الايتحاد تردد والاظهر الاتحاد تنزيلا لاخر الوجه منزله اخر الراس والثالث
حدوثا العامل اذا اوضح راس انسان فجا اخر وسع تلك الموضحه نجب على الثاني ارش كامل اتصالا بما حصل بفعل

الثاني موضحه وان وسع الاول موضحته فالصحيح انه لا يلزمه الا ارش واحد كما لو اوضح اولا لا فرق كذا ذكره
في الذخائر وجه فوق الوسعها غيره والرابع اختلاف الحكم فاذا اوضح موضحه هوني بعضها تحطي في بعضها عاد اولى
بعضها مقتصر في بعضها متعدد فاحد الوجهين ان الحاصل موضحه واحده لاتحاد الفاعل والمحل والصوره والاسم
ايهما موضحتان لان اختلاف الحكم اعظم من سايرالاختلافات المذكوره وعلى هذا الصحيح من كلا الحالتين تتعدى به وعلى الاول
توزع الارش على البعضين وصورتها تسمى الموضحه الى العصاخر والمتعدى بدلوه في الجراح وقولي في الذخائر الظاهر
نواحيها حكومه الى اخرها قد اوضح مصيدة بما ذكرنا في الفصل السابق وتعدد ارش الجائفه بتعدد ها وتعدد ها
بتعدد الصوب وتعدد المحل بان يتعدد جرحان الجوف من تعدد الفاعل بان يوسع جائفه غيره وتعدد الحكومه على
ما ذكرنا في الموضحه ولو ضربه بسان او مسعط له راسان فتعدد الجوفه والحاجز بينهما سلم فهما جائفتان لهما الوطن الحس
ولو طعنه وتعدد السنان من البطن حتى خرج من الظهر فوجهان وقيل قولان اصحهما وبروي عن نصه ان الحاصل جائفتان
لان جرحه جرحين نافذين الى الجوف وبروي ان ابا بكر رضي الله عنه قضى في هذه الصوره بثلثي الديه والثاني ان الحاصل
جائفه واحده لان السانه تعدت من الباطن الى الظاهر والجائفه التي تعدت من الظاهر الى الباطن وبروي هذا عن ابي حنيفه
واذا اوضح راسه فاربدت وبقي شيء من العظم بارزا لو سقط من الارش شيء لان الجرح الموضح ولم يبق شيء من العظم بارزا لذلك
على ظاهر المذهب وقيل ان لو سقط شيء اثر سقط الارش بحر بخلاف ما لو سقط عود السن ان بقي سن اثر تعود الواجب الحكومه
والفرق على المذهب ان السن لا تعود العاده والواجب في محل الحاصل بعد السن اذا عاد فلا خلل والموضحه بقيت عالما اذا
لو سن فلو كان فيها بسقط طا لا زيال الكائن الموضحه كسن الصبي الذي لم تعد ولما وجب فيها شيء في الحال والجائفه كالموضحه
لا يسقط الارش بارتمالها وفيه وجه انه تعود الواجب الى الحكومه ومنهم من خصص هذا الوجه بالجائفه ولم يقيسها
في الموضحه وقوله وتعدد الجائفه والجاد ها الاخره اراد به انه سقط في سبب الارتفاع اهو فعل الجاني او عيره وتكون الحكم
على ما سبق قال ——— فان قيل ما معنى الحكومه قلنا الى قوله لانه اذا راح حكومه تحت حكومه ٥ القول في الحكومه
لا يختص بهذا الوضع ولو اخره الى ان يلتحم بعضا دون البعض لكان احسن والحكومه جزء من الديه نسبته اليها
ما نقصه الجنايه من قيمته المجني عليه بتقدير نقومه وذلك بان نقوم المجني عليه بصفاته التي هو عليها لو كان عبدا
وسطر كم ينقص الجنايه من قيمته فيجب من الديه مثل تلك النسبه وقوله بان الجمله مضمونه بالديه يقتضي الاخراج
بجزء من الديه فاذا المقدر الشرع جزء من الديه احضرها في معرفته ونظر ما في المقصان لان الاصل ان يجب بالجنايه
قدر النقصان فاذا عرفنا قدر النقصان عدنا الى الديه لنكون الجمله مضمونه بها وحكى وجه ان قدر النقصان يعتبر من
دية العضو الذي ورد من الجنايه عليه لانه رد به النقص حتى لو نقص عشر الغيه بالجنايه على اليد الواجب عشر دية اليد
وقيل الا في القول بوجوب جزء من الديه وقد تقدم ان الاصل في الديه الابل وبينهما ان الحكومه تكون من جنس الابل او قد
صرح به بعضهم ثم الجراحه ان وردت على عضوله ارش مقدر ولم يبلغ الحكومه ارش ذلك العضو وجب ان يبلغ
ارشه نقص الحاكم شيئا بالاجتهاد لكون الجنايه على العضو مع تفاوته مضمونه بما يضمن به العضو نفسه بالجراحه
على الانمله العليا وقلع الظفر نقص حكومتها عن ارش الانمله وحكومه الجراحه على الكف لا تبلغ دية الاصابع
الخمس وكذا حكومه قطع الاصابع الا اصبع عليها وهل يجوز ان يبلغ حكومه الكف دية اصبع واحده فيه وجهان اشبههما وهو
المذكور في الكتاب نعم قال ان حكومه اليد الشلاء يجوز ان يبلغ دية الاصبع الواحده وان لم يبلغ دية اليد الصحيحه وان كانت
الجراحه على عضو لغير له ارش مقدر كالظهر والكف والفخذ جاز ان يبلغ حكومتها حكومه عضو مقدر كاليد

فلكل جنايه ارشها فان لم يحط الاول الطرد القول لان الخنايه من قبل الاول كالجنايه الواحده وصوره
الجنايه الواحده ان يسقطها جميعا بضربه واحده او يسقيه دواء يسقطها ولو زادت الاسنان على اثنين وثلثين
فعى وجه بحكومه لكل سن مما زاد خمس من الابل بهذا الظاهر الخبر وفى وجه يجب الحكومه كما فى الاصبع الزائده قال
الثامن الحاجب وفيها كمال الديه الى قوله وبطشت فى استرداد الارش وجهان ⊙ فى الجديد وهما العطفان اللذان ينبت
عليهما الاسنان السفلى كمال الديه وفى احدهما ان نبت لآخر النصف ان لم تكن على الجديد اسنان كما فى حق الطفل الذى
لم تنبت اسنانه والشيخ الذى بانت اسنانه فذاك ان كانت الاسنان عليها فوجهان احدهما لانها لا تؤدى الجديد بارش
الاسنان يدخل فيها اتلافا الاقل الاكثر واظهرهما وجوب ما يجب فى ارش الاسنان جميعا لان كل واحد منها مستقل
براسه ولهذا يتقدر ولان احد هاتى الاخرى يجب قطع اليدين الديه روى عن بعاذ عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال
وفى اليدين الديه وفى احدهما نصفها ولكمال الديه بلفظ الاصابع لما روى انه صلى الله عليه وسلم قال فى كل اصبع من اصابع
اليدين الرجل عشر من الابل ولو قطع من المرفق فالواجب الواجب بلفظ الاصابع وحكومه الكف بدخل فى بعضها ولو قطع
ولو قطع بعض الساعد او قطع من المرفق او المنكب وجب حكومه مع الديه لان الكف مع الاصابع كالعضو الواحد
الا ترى ان الكف من اصلها الى ما حدث الانشعاب الانقسام والظاهر ان الاصابع والساعد والعضد مخالف خلقتها
خلقه الاصابع وقيل بنها بالبد التى يكمل بها الديه للابط والمنكب بعيدا دون ذلك بسطه من الديه وفى كل انمله
ثلث ارش الاصبع لان كل اصبع ثلث انامل الا الابهام بهى انملتان فى كل واحده نصف الارش وعن الجديد
كل ان الابهام اتصالت انامل الا ان احدها غايضه وقيل فى كل انملة ثلث العشر كجوران بقرا تعمى العين لانه
يقدم قول عمر بن الابل وجوران يصم احدى عينى الديه واذا كان على بعض اصبع كفان مع الاصابع او على المرفق
ذراع وكفان فان لم يسطر بواحده منهما قصاص ولا ديه وانما يجب الحكومه كالدلسلا وان كان فيها
بطش بان كانت احدى يديها اصليه والاخرى زائده فهى الاصليه فعاصر الديه وفى الزائده الحكومه وبهما اختصت
احدى يديها بالبطش وبقوه البطش بهى الاصليه سواء كانت على اسنوى الزراع او بخروته عنه لان اليد مخلوقه للبطش
فهو اقوى الادله على انها الاصليه وان استويا فى البطش فان كانت احدى يديها مستويه او كامله الاصابع والاخرى
شخروته او ناقصه فالمستويه او الكامله الاصليه وان كانت احدى يديها كامله الاصابع والاخرى زائده فوجهان
احدهما ان المعتبر له الاصليه لان الزياده على الكمال نقصان والاظهر ان لا اثر لنقص الجبر لان اليد الاصليه كثيرا
تشتمل على الاصبع الزائده وان تساويا فلم تعتبر الزائده عن الاصليه بوجه فهما كيد واحده حتى يجب قطعهما
بقصاص او كمال الديه ويجب مع القصاص فى الديه حكومه لزياده الصورع وعن المزنى انه لا قصاص بقطعهما
لتقصانها بتسوه خلقتها ولو قطعت احدى يديها فى يجب بقطعها نصف ما يجب بقطع يديه بل يزيد زياده حكومه لانها
نصف صوره الكمال واشار الى الوسط الى ترديد فيه لان احتمال كونها زائده قائم وخلقتها نصفها مع قيام هذا
الاحتمال يعدل وجه لا يجب الحكومه مع نصف الديه ولو كانت الشحه دون الاخرى فقطعت الناطشه واستو
فيها دونها فطشت الاخرى او كانت ناقصه البطش تقوى بطشها فوجهان الباقيه هى الاصليه فلو قطعها
قاطع لزمه القصاص وكمال الديه وهل يسترد من الجانى على الارش نيرد الى مقدار الحكومه فيه وجهان احدهما
يعود الا قدر جعلها الاولى اصليه والثانيه اصليه واظهرهما المنع وهذه نعمه من الله تعالى لو كان اليدان
الخمس على السواء فقطعت احداهما وغرمنا القاطع نصف قيمه اليد وزياده حكومه فازداد قوه الاولى
واشتد بطشها فهل يسترد من ارش الاولى مازاده الى قدر الحكومه فيه مثل هذا الخلاف قال

الفاشره

العاشره المرتوه والضلع وفى كسر كل ضلع حمل تعليدا لعمر رضى الله عنه الى قوله وفيه وجه انه يزيد بحكومه ⊙
لانكسار الديه فى كسر الضلع والمرتوه كسائر سائر العظام الباطنه مثل عظم الساق والفخذ والمرتوه العظم
المتصل بين المنكب ونعوه الفخر هما مرتوه وبما يحكم احتلان يقرن فيه قولان القديم وبه قال احمد ان
فيه حلا لما روى ان عمر رضى الله عنه قضى بذلك والظهر بها ان الواجب الحكومه كما فى سائر العظام وقطع الاكثرون
بالثانى وحملوا قضى عمر رضى الله عنه على ان الحكومه كانت الواقعه فورجل وقيل تعليدا لعمر او لان المجتهد لا يقلد
المجتهد ان جعلنا قول الصحابى حجه فهو احد المجتهد وليس بتقليد انها وفى حلمى المراه دينها كالرجال وفيما دون الجائفه
الا رضاع وفى احدهما نصفها والحلمه المجتمع ناتئا على راس الثدى والدائره التى يحاذى لونها لون الثدى من الثدى
لاس الحلمه وفى حلمى الرجل قولان احدهما وجوب الديه فيها كسويه بين الرجل والمراه كما فى اليد الرجل واصحهما ان
الواجب فيهما حكومه وقطع به قاطعون لانه ليس فى حلمى الرجل منفعه مقصوده انما فيها تحزد جمال فى محل جلله الرجل
لحمه نسى السدره فان قطعها مع الحلمه دخل حكومتها فى دينه الحلمه ان وجبنا فى حلمى الرجل الديه كثدى المراه
مع الحلمه والا وجب حكومه السدره مع حكومه الحلمه قاله فى المهذب وفى المذكر الديه ولو قال الانيس ورى
ذلك فى كتاب عمرو بن حزم وفى احدى الانيس نصف الديه ولا فرق بين ذكر الخصى والعنين والشيخ والسالم الصغير
وعن ابى حنيفه انه لا يجب فى ذكر الخصى الا الحكومه وعن مالك مثله واصح الاصحاب انه الحاق الخنثى والخنثى
سلم وانما الغايب الاتلاف فى الذكر الاشل حكومه كما فى اليد الشلاء لو ضربت ذكره حتى شل يجب عليه الديه وبكمال الديه
تقطع الحشفه لان لذه الباشره تعلق بها واحكام الوطى تدور عليها ثم كالاصابع مع الكف فى وجب فى استيصال
الكل الديه ويدخل حكومه القصبه فى الحشفه فى وجه يجب به وحكومه وقد مرت المسئله مرتين قال
الثالث عشر الاسنان وفى قطع ما اشرف منها على البرد الى قوله وفى سلع جميعه ديه واحده ⊙ فى الانيس الديه
ظاهره فى العقود وعبرو وفى احدى نصفها والاسنه الثانى المشرف على استوا الظهر والفخذ ولا تشترط
فى اسنانها ان يصل الحدره الى العظم فيقرعه ولو قطع بعض احدها وحط منطه من الديه ان انكر الضبط
والا وجب الحكومه وفى شعرى المراه دينها وفى احدها النصف وهما الهمان المشرفان على المقعد تعال القدر
الثانى عند الانطباق ولو قطع شاسر الرلب وهو عانه المراه مع الشفر تعلقه الديه حكومه وفى الرجلين الديه
وفى احدهما نصفها ورجل الاعرج كرجل الصحيح لانه لا خلل فى العضو نوسوء كالبى الجراح وفى الرجل التى
تعطل بشيها كسر الفقار وجهان احدهما ان الواجب فيها الحكومه كما فى الرجل الشلاء ان تعطل المنفعه لزوالها
والظهر هما وجوب الديه لان الرجل صحيحه لا آفه بها وتكمل دينه الرجل لتقاط اصابعها والقدم كالاكف
والساق كالساعد والفخذ كالعضد فانامل اصابع الرجل كانامل اصابع اليد يجب سلح الجلد الديه لانه
كالحشر الواحد بل الاعضاء من حيث انه معد لعرض واحد وسلح الجميع قاتل لكن قد يعرض جناه مستقره
بعده فيظهر فايده ايجاب الديه لوجوب عين رقبته قال النوع الثالث من الجنايات ما يفوت
النافع الى قوله ثم لم يحلفه لانه يخالف فى الجواب ⊙ فى العقل الديه وروى ذلك عن عمر بن حزم وهو اشرف
المعانى لا ينتفع الانسان بشى انتفاعه به ولو اسقط عقله نظر ان لم يكن صحا القصاص اما الرمان بان
كان يجن بعض الايام ويفيق فى بعضها او بغيره بان يغلب جوابه قوله ومنظوم فعله بالمحل منها ويعرف
النسبه بينها وجب صحا ما نقص والا وجب الحكومه وسنطرق الجنايه التى زال بها العقل ان زال بالضرب على

الرأس او بالظهر بحيث يذهب العقل وان زال الجناية لها ارش مقدر كالموضحة وقطع اليد او غير مقدر كحكومات تقيسه قولان القديم وبه قال ابو حنيفة انه يدخل الاقل في الاكثر فان كانت دية العقل اكثر كدا لو اوضح راسه فزال عقله دخل فيها ارش الموضحة وان كان ارش الجناية اكثر كما اذا قطع يديه مع بعض الذراع او يديه ورجليه فزال عقله دخل فيه دية العقل لان العقل يشبه الروح من حيث ان زواله كزوال الروح في سقوط التكليف فدخل ارش الجناية في ديتها كما كان الارش داخل الجرح في ديته وقال احمد انه لا يدخل بل يجب ارش الجناية ودية العقل جميعا لانها جناية ابطلت منفعة ليست حالة في محل الجناية فصار كما لو اوضح موضحة فذهب سمعه او بصره لا يدخل ارش الموضحة في دية السمع والبصر لانا انما علقنا دخول هذا الوقطع يديه ورجليه فزال عقله لزمه ثلث دية على الاول لا لزوم الاديان وهذا هو المشهور من الخلاف في المسئلة والسابق الى الفهم مما اورده في الباب مع الخلاف ان دية العقل هل يندرج تحت ارش الجناية ووجه الاندراج بان العقل لا يختص بعضو معين حتى يكتب موتغه لكل عضو معتوه بالدية اذا قطعت جنايته عليه الى زوال فعلم ان العقل كان حالا فيه وهذا يخالف المشهور ثم نظر الباب بنعويان البصر لا يندرج وان ما قابله وجه او احتمال بان الظاهر الاول لاعتماد على ما تقدم ولو انكر الجاني زوال العقل ونسبه الى التعابث واقتباه في الجنون او قال ان العقله فان لم يستعمل فعاله واقواله احسا الدية ولا يحلفه لانه يجاني في الجنون يعدل في ما يتعلق بالخطأ ان ندر جزاها ما سطوحه مزقا الجاني بيمينه وانما يحلف لجواز انها العاقبة

قال ـــــ الخامسة السمع وفيه كمال الدية وفي احد هما نصف الدية الى آخره ضعيف ○ في السمع الدية روى انه صلى الله عليه وسلم قال في السمع الدية ولو ابطل السمع من احدى الاذنين تعذر عمل بحكومته الحكومة وقال اعتبر ما نقص من السمع وبحب بنسبته من الدية وروى ان السمع باق وانما المتعذر في المتعدد وفي الضوء بحلاف ضوء البصر فان محله الحدقة والمشهور انه بحب نصف الدية لان السمع وان لم تعذر ضبطه المتعدد اولى في اخرى من ضبطه بعضو ولو قطع الاذن لم يخل السمع وحينئذ بيان ان السمع ليس في الاذن وان قال اهل البصر ان السمع باق ولكن وقع داخل الاذن ارسال يسمع بعود الصوت فيه فلا يكون بعطل المنفعة لزوالها حتى يجب الدية لكما قالها ذكروا انه وحمين الاظهر وجوب الحكومة وان المعطل لا يزيل سمعه زوال والوجهان كالوجهين فيما اذا ذهب سمع الصبي وبعطل لذلك نطقه فان الطفل يدرج الى النطق بلقنا مما يسمع وقوله او كبر صلب لسان بتعطل جعله الى آخره يشعر بان كبر الصلب يوجب الدية وبان الرجل اذا تعطل هل يكون تعطلها كتعطل النطق حتى يجب ديته اخرى على احد الوجهين لكن الظاهر انه لا تعلق لكبر الصلب الدية على ما سبق ولو انكر الجاني زوال السمع امتحن المجني عليه بان يصاح به حتى توجه وغفلة صياح منكر فان اتهم واصطر ان يكذبه وبحلف الجاني مع ذلك لاحتمال ان الانزعاج لسبب اخر وان لم تظهر له امارات صدقه وبحلف مع ذلك لاحتمال الخلل في غير الصوت هي التي اراد ها بقوله واذا اشكل السمع ولو انه قصر سمعه من الاذنين بان عرف قدرها تقصر ان عرف انه كان يسمع من موضع فزاد وهو الآن يسمع مادون ذلك المسافة فوجد الدية بالقسط وان لم يعرف لكن سأ سمعه فجوان الاكثر ان الواجب فيه حكومة تقدرها الحاكم باجتهاده وذكر الامام وآخرون انه تقدر بالاعصار يسمع رجل سليم السمع في مثل سنه وصحته بان يجلس بحيث المجني عليه دونه من يرفع عونه من مكانه تعيره وينادي بها وهما الاسماع ويقرب شيئا فشيئا

الى ان

الا ان يقول السليم فنعلم على ذلك الوضع ثم يقرب المنادي ويديد ذلك الصوت الى ان يقول المجني عليه سمعت فيضبط التفاوت بينهما وان لا دية الجاني يمانيه عنه من التفصان صدق المجني عليه بيمينه لانه لا يعرف الا من جهته وهو اولى بالتصديق من يستحيل الجنايه وفي ضوء العينين كمال الدية روي عن معاذ ان النبي صلى الله عليه وسلم قال في البصر الدية وفي ذهاب حسو احدهما نصف الدية ولان بين ضعف البصر بالعشى والاحول والاخفش وغيرهم ولو نقاعينه لم يجب الا دية واحده لو قطع يديه بخلاف الوقطع اذنيه فبطل سمعه لانه ليس السمع في الاذن واذا ادعى المجني عليه ذهاب البصر وانكر الجاني نقل جماعة من الاصحاب انه يراجع اهل الخبرة فانهم اذا وقفوا التخصص في مقابلة عين الشمس نظروا في عينه عروفوا حال البصر بخلاف ما في السمع لا يراجعون فيه لانه لا طريق الى معرفته والآخرون منهم صاحب الكتاب انه يمتحن بشقوب بعيدة او حية او عقرب بين جدقته وما قصه فان لم ينزع ولم يضطرب صدق بيمينه وان اضطرب صدق الجاني بيمينه وقيل يحتمل الحالم بين الراجعة والامتحان وقولي في الباب الحالة البصر وفيه من الاعمش الى آخره سالت عن الحاف الدية في بصر السلم وفي بعض النسخ البصر في ابطال الدية مع بقا الحدقة وستوى فيه الاعمش والاخفش الى آخره وهو حسن وقوله ومن حدقته سالمة لا يمنع اصل البصر يقتضي وجوب الدية بتمامها ما دام بصر شيئا وان ضعف بحيث لو ذكر في بقا العين التي بنها يباض انه لم ينقص الضوء بحب فيه الدية وان نقص لان كمال بلمي في ذهاب العين التي بنها بياض هذا التفصيل وفي ازالة الشم بالجنايه على الرأس وغيره وجهان في نقل قولان احدهما ان الواجب فيها الحكومه لان الشم ضعيف النفع فان ما تاذى برائحته اكثر مما تلذذ واصحهما وجوب الدية لما روي في كتاب عمرو بن حزم في الشم الدية ولانه احدى الحواس التي هي طلابع البدن فصارت كبعضها ولو ابطل الشم من احدى المنخرين نظر ان نقص نصف الدية وبحبي فيه الوجه والمذكور في ابطال السمع من احدى الاذنين وان لم تنقص الشم نظر ان علم قدر ما نقص بحيث بسطه من الدية والا بحي حكومه تقدرها الحالم باجتهاده ولو زال واها هنا الامتحان بمن هو في سنه والقيار طرده واذا انكر الجاني زوال الشم امتحن المجني عليه بقوارير طيبه وخبيثه فان لم يظهر فيه اثر صدق بيمينه وان ظهر صدق الجاني بيمينه وان انكر الجاني التفصان وادعاه المجني عليه فصدق بالعين لانه لا يعرف الا من جهته

قال ـــــ الخامسة النطق في ابطاله الدية الى قوله وكان ربع اللسان اشل ○ في ابطال الكلام قال الدية وروى عن زيد بن اسلم انه قال نصف لسنه بايجاب الدية في الكلام وانما يوجد الدية اذا حكم اهل البصر ان بطقه لا يعود واذا اخذ في قطعها استرد ثم لو ابطل بالجنايه بعض الحروف وزعت الدية في الحروف الموزع عليها وجهان قال الاكثرون يوزع على جميعها وهي اللغه العربيه ثمانيه وعشرون وذلك لان الكلام يتردد عن جميعها وقيل لا يدخل التوزيع الحروف الشفويه وهي الباء والميم والفاء والواو ولا الحلقيه وهي الهاء والهمزه والعين والحاء والغين الخاء انما التوزيع على الحروف الخارجه من اللسان وهي ما عداها وعلى هذا عن مالك اذا ذهب بعض الحروف وله بقا تقي كلام مفهوم انما اذا ذهب بعض الحروف بحيث لم يبق الا كلام مفهوم في التهذيب انه بحسب كمال الدية لان منفعة الكلام تفوت وقيل لا يلزمه الا قسط الحروف الفائته وذكر في التهذيب ان الحروف تختلف باللغات فكل ما يتكلم باللغه ينظر في التوزيع الى حروف تلك اللغه ولو جني على لسانه فصار بحيث لو جرى بحرف وجب قسط الحرف الذي ابطله ولا تكون الاخرى لانه ايضا احد الحروف المقصودة وقول او ان بقي اللسان فابرته الاوفيه تصريح بان الاوفي اللسان وهو المشهور قيل انه في طرف الحلق وقوله والحروف الشفويه والحلقيه لم يتعرض له الاصحاب وهو ناقص للحكم بالتوزيع على جميع الحروف من الشفويه والحلقيه وانما يستمر ذلك على قول من يقول بالاختصار التوزيع على الحروف الخارجه من اللسان واذا

شبكة الألوكة www.alukah.net

كان الرجل لا يحسن بعض الحروف كالثاء فى ابطال الماء بحسنه وجهان اصحهما انه ٥ يجب كمال الديه لان اسل
هذا الشخص كاملا منهوما الا انه ضعف المنطق وضعف المنفعه لا غير فكمال الديه كضعف البطش والبصر والمانى
انه لا يجب الا القسط ما يحسنه من جميع الحروف لان المنطق مقدر بالحروف كما ان البطش وسائر المنافع معيار مثلها هذا
اذا كان النقصان خلقيا او حادثا بآفة سماوية اما اذا جرح جنايه جان فيه خلاف سيرتبه والظاهر انه لا يكمل الديه
لان ما فات تدغرمه الجانى الاول فيبعد تغريم الثانى بسببه وسائر المنافع التى لا تقدر يقدر المنطق بالحروف ان ضعف
آفة فلا اثر لضعفها فى الديه فانها تختلف بالاعراض والاعراض وضع معتاد مرجاها اعراو يعتذر وان ضعفت بجنايه
وجهان احدهما ان الجواب كذلك اذ رجحنا ان الديه لا تكمل بما فات بحط قدر الحكومه التى غرمها كما لا يتضعف الغرامه
بترك الائمه النطق باللسان بمقولة البطش باليد والمشى الرجل والمواس اساحل لسان انسان وبطل كلامه لم يلزم الا
ديه واحده ولو قطع عذبه اللسان وبطل الكلام فكذلك الحكم لو قطع اصحاب اليدين لكنا شاهدنا من اسرعوا
لسانه فتعلم ونطق بالحروف كلها وبعضها وذكر ابن على انه لس النطق باللسان كالبطش باليد على ما ذكرناه
وقطع بعض لسانه وذهب بعض كلامه فسيطر ان مساوى الحرف والكلام كما اذا قطع نصف لسانه فذهب نصف
كلامه فالواجب نصف الديه وان تفاوتا كما اذا قطع ربع لسانه فقوا ابن الصباغ يجب نصف الديه وعلله الا
كثرون بان اللسان معنون الديه يجب لاكثر من الوجين اخذا الاعلط وهذا كما انه اذا ابطل البطش مع بعض الاصابع
سمعين يجب الديه ولو قطع يجب حسما الديه وان كان الفائت من المنفعه دون الخمس وبال الحروف الاعسار بالجرم لانه الذى يتاول
الجنايه يجب قطع نصف اللسان وذهاب ربع الكلام نصف الديه اعسارا بالجرم واذا قطع ربعه وذهب نصف الكلام
فانما يجب نصف الديه لانه قطع ربعا صحيحا واسل ربعا اخر يقاربه الحلاق نظهر بها اذا قطع نصف لسانه وذهب
ربع الكلام ترجا اخر واسل الباقى نظيرا ما قالا الا يكتفوا عليه لسانه ارباع لانطاله لثلثه ارباع الكلام وعلى ما قالا الاخر
ان عليه النصف فما على الاول اعسارا بالجرم وبما اذا قطع ربع لسانه وذهب نصف الكلام فما اخر واسل الباقى فطى
العبارة الاولى على ثلثه ارباع الديه لانه قطع ثلثه ارباع اللسان وفيها فوته الكلام وعلى الثانيه عليه نصف الديه وحكومه
لانه قطع نصفا صحيحا وربعا اسل وقولنا اخذا بالاكثر الشهادة من اشاريه الى ما ذكرناه الوسط ان يقصان كل واحد من
الجرم والحروف بيقين مع وار الزائل من النطق الذى لا يعود بحصار شاهد عليه فاخذ الاكثر الشهادة بين قوله وقل
التطلق الى الجرم فى حق المانى ايضا فانى حق المانى لان اثر الحلاق نظهر فى جعفه والاعلا نتطرق الى الجرم لا يختص به
الى ـــــ السادسه الصوت فى ابطال الكل الديه الى قوله لحكومه لازاله الجمال ٥ اذا جنى على لسان
ابطل صوته واسكن عن المرد بعد القطع تعلم الديه لابطال الصوت لما فيه من المنافع الظاهره وان
ابطل مع ذلك حركه اللسان فوجهان ارجحهما انه يلزم دينار لانهما منفعتان مختلفتان بكل واحده منهما مضمونه
الديه والمانى لا يلزم الا ديه واحده لان المقصود الكلام لانه يفوت باره سطلان الصوت واخرى بتحجر اللسان عن
الحركه ويحكى ابطال الذوق الديه كما فى ابطال السمع والبصر وسائر الحواس وتوسعوا ذلك بالجنايه على اللسان والحنك
على الرقبه المدرك بالذوق العلاوة والحموضة والملوحة والعذوبه والمراره والديه موزع عليها فان بطل ادراك واحده
منها وجب خمس الديه ولو نقص الاحساس ولكن لا يدرك الطعوم بكمالها فالواجب الحكومه ولو اختلفا فى ذهاب
الذوق جربوا بالاشياء المره والحامضه الحاده فان ظهر منه تحشر وكراهه صدق الجانى بيمينه والا فالقول
المصدق المهر فى ابطال المضغ الديه لانه معظم منافع الاسنان والاسنان مضمونه بالديه فكذا ما نفاها وما
تفوت المضغ قد تبقى متعطلة بعرس اللحم حتى لا يتحرك تحشا وذهابا وقد تبقى بان يصير الاسنان خدر

نسطل

نبطل صلاحيتها للمضغ وقد حكم بوجوب الديه بالطريقين كذا ذكره الامام وطائفه لكن تعذر المضغ يتعطل لغرض
يسيه تعذر المشى بكسر الصلب ولو جنى على اسنانه فاسودت ولم يبطل المضغ فالواجب الحكومه وقد سبق فى المضغ ذكر
ما يحوج الى الاعلام هو لمحكومه بالجاء اللحم والـــــ التاسعه قوه الاسنان والاجمال فيها الديه كامله الى
ان قوله كالحك اثبات الخيار ٥ اذا كسر على انسان فابطل قوه اسنانه فعليه الديه لان المقصود الفصل ولو قطع
اليديه فذهب ساعده تعلمه مع ديه الاشيين ديه لذهاب المارن كذا لو ابطل من المراه قوه الحمل لزمه ديتها ولو جنى على يديها
ما تقطع لبنها فعليه الحكومه فان استقصر اجرى حكومه تليق به والامام احتمال فى وجوب الديه بابطال الارضاع والشهور
الاول وفرق بينه وبين الاسنان بان استعداد الحيله التى صفه لازمه للمحمول لا الارضاع امر يطرا ويزول ولو جنى على حمله
فزهق جماعه لزمت الديه لانه من اصول المنافع وورد الاثر فيه عن ابى بكر وعمر على بعض اسنهم ولواجع المجنى عليه ذهابه
انكر الجانى صدق المجنى عليه بيمينه لانه لا يعرف الا منه وحضور الاسنه ذهاب الجاع بها اذا الريقطع ماؤه وربع ذكره سليما
واذا كان الذكر سليما كان التمتع به واعلى الجاع حسا فان منعوه كان ذهاب الجاع بطلان الا انتفاء به وكذلك
حضور الامام وصاحب الدابه فى ابطال شهوه الجاع على ان الامام استعد ذهاب الشهوه مع بقا المنى فيرجا ان يطرح الحيض
ان يقال اذا ذهب بالجنايه شهوته للطعام يجب الديه بطريق الاولى لو جنى على معده فشق عليه استلاء الطعام والشراب
لا لوانى العنين وغيره تعلمه الحكومه ولو ارسق المنفذ لم يسع الطعام والشراب لا يعتبر المجنى عليه والحالهذه هو والزى
وجد لجاعه من الاصحاب انه اذا مات وجب الديه وحكى الامام وصاحب الذخائر نص الجنايه التى حصل بها الارتتاق
وجب الديه حتى لو حز عنيره وثبته وبقى حيا مستقرح يجب الديه على الاول لفوات ما سواه نفوذ الطعام والشراب
قال الامام ان لم نجامع قطع قدى انسان او رجليه فرجز رقصه لا لمسه الا ديه واحده فذكر ما هما ان قلنا بجب بسبب
لا تزاحل فيجوز ان يقال الموت بسبب الجوع والعطش لسرايه الجراحات حتى لا يجب الا ديه ويجوز ان لا يعتد من قبل السرايات
لا يجعل كالحز حتى يجب بيان ثم فى يقيه الفصل سلسان احدها على الاصح الديه روى ذلك عن على وزيد بن ثابت رضى الله عنه
والمعنى فيه توان الاستمساع او اختلاله فرقيل الاصح ذبع الحاجز بين مدخل الذكر وهو الذى نسل الفرج ومنه خرج الولد
بين مخرج البول وهو نقبه فى اعلاه وقيل هو ربع الحاجز بين مسلك الجماع والدبر يدخله الاولياء بين مدخل الذكر ومخرج
البول سفاريان تؤدى بعض الوطى الى ربع الحاجز بينهما او القوال الدبر سناعران وبينهما حاجز قوى من اعصاب غليظه
لا يكاد يسود بالوطى والثانى بان الديه لا يجب الا بتفويت المنفعه وذلك بربع الحاجز بين السبيلين فما دون الحاجز بين ثقبه
البول ومدخل الذكر فانه لا يفوت المنفعه وانما ينقصها وهذا الثانى اشبه وهو المذكور فى الذانب والتتمه ان الصحيح
ان كل واحد منهما اقتضا وجب الديه الواجبه بالاقتضا غلظا وحقه ما تتلاق محال الاقتضا ر وقيل يكون عمدا قتضا بان
لون المراه صغيرة القبل اقتضا وطيها الى الاقتضا وقيل بعد خطا بان لا يتضمن وطيها الا اقتضا غالبا وقد يفضى اليه
وقيل يكون خطا محضا بان يعد امراه على فراشه فيظنها امراته فيطاها فيفضيها وهذا اذا حصل الاقتضا بالوطى ولا فرق
فى الديه بينه وبين ان يحصل باصبع او خشبه ولا فرق فى وجوب الديه فى الاقتضا الحاصل بالوطى بين ان يوجد من الزوج
او الوطى بالشبهه او الزانى ويستقر المهر على الزوج بالوطى المتضمن للاقتضا ويجب به مهر المثل على الواطى بالشبهه ولا على
الزانى ان كان مكرهه وعليه الحد وان طاوعته ولا يجب على الزوج ضمان الاقتضا ويجب على الواطى بالشبهه المهر
وان كان عالما بالحال وعليه الحد وان لم يكن عالما فلا حد ولا مهر على الزانى المكره بناء على
ان الديه اذا وجبت على المولى سيدا كان او مستاجرا لا يجب الديه دون المهر ولا مهر على الزانى المكره بناء على
ان الحد والمهر لا يجتمعان ويجب الديه ان كان البول لا يمسك وان كان يمسك فعلى ثلث الديه وان كان
بطاوعه فالا لا يجب على الزانى فى الاقتضا الذى تولده من وطى يعادل ذهاب منفعه الباسه اذا ازال بكارة امراه من لا يحتمل

www.alukah.net

كالصبي الذي لا يميز والمراهق المستغرق كالبالغ وسهم السلاح والمهدر الشديد كالصحاح ولو صاح على صيد واضطر به صبي على طرف سطح وسقط وجب الضمان لان الالة والحالة هذه تكون محققة على العاقلة وفيما اذا قصد الصبي بكون غلطه على العاقلة ومن يقول بوجوب القصاص يقياسه ان يجب غلطه على الجاني واذا بعث الامام الى امراة ذكرت سوء لتجهض جنينها فاجهضت جنينها فغرامة جنينها على عاقلة الامام كما لو ضربت بطنها فالقت جنينا ميتا وقال ابو حنيفة لا يجب شيء لانها ولدت ما يولد مثله فلا ضمان لان هذا السبب لا يفضي الى الموت غالبا لان الانسان لا يجهض في العادة وجه قوله ان الضابط في الجنين ضبط موضع الخلاق والوقاع في الصور المذكورة ونظائرها فان كان السبب مما يفضي الى الهلاك غالبا فهو موجب للقصاص وان كان قد يفضي اليه والغالب خلافه لم يدل على الظن بالهلاك الحاصل به فهو شبه عمد وهو كالصياح بالصغير ونهر الخائف وان كان مترددا بين الهلاك وضده فهو من لا يوجب الضمان وقول الاصل برأة الذمة ومنهم من وجبه وقول هذا محتمل وغيره غير معلوم الوجود وقوله ما نظهر لونه سببا اي يظن حصول الهلاك به وقوله وما شاكله لونه سببا اي يتردد في ان الهلاك هل حصل به وقوله على السبب ظاهر اي الذي ظهر علمه وجوده وليس المعنى الذي انه سبب لهلاك في الواقعة فان كان ذلك فالامر مترددة به الى ـــــ الطرف الثاني اجتماع العلة والشرط الى قوله وان كان بالعالم يضمن ٥ حفر البئر الذي هو شرط او سبب مع المردي الذي هو علة الهلاك اذا اجتمعا نظر ان كانت العلة عدوانا بان حفر بئرا فردى فيها غيره انسانا فالقصاص او الضمان يتعلقان بالمتردية والحافر معها كالاساك مع مباشرة القتل وان لم يكن عدوانا كما اذا كان الموضع تتردى البئر حافلا ان كان الحفر عدوانا تعلق الضمان به لتولد الهلاك منه والا فالضمان واذا وضع صبيا في مسبعة فافترسه السبع نظر ان كان قد رمى الحجر والاستمال عن وضع الهلاك لم يتعلق بالضمان واذا وضع وان كان لا يقدر على الضمان وجهان اصحهما عند صاحب الكتاب في الوجيز انه لا ضمان لانه لم يعتد هلاك احد والثاني وجوده لعادة كثيرة منه انه لا ضمان لانه لم يلجئ السبع اليه والطالب حال السبع افراس الانسان والسلة مذكورة في الغصب مبسوطة وقد المسئلة هاهنا في الغصب بالصبي نفسه ان قال الصغير البالغ بعد ما اذن انسانا بسبعة قتل الطلوب عمدا والقى نفسه في نار او ماء ومن يهلك فلا ضمان لانه باشر اهلاك نفسه قصدا والمباشرة مقدمة على السبب سواء اذا اكره انسانا على ان يقتل نفسه فقتل نفسه لا يجب الضمان على المكره ولو لم يشعر بالمهلك ودفع من غير قصده في النار او الماء او من السبع بان كان اعمى او ظلمة الليل او في موضع مظلم او في بئر عطاء يجب على المسبع الضمان لانه لم يقصد اهلاك نفسه ونفوذ الجناية من المسبع الى الطرف المفضي الى الاقتحام في المهلك وهذا الالقاء نوى المعنى الذي تعلق به الضمان ولو استعمله سبع او قتله لغرض نفسه هو به فلا ضمان على المسبع سواء كان الطلوب صغيرا او عبدا لانه لم يوجد من المسبع فعل مهلك مباشرة السبع مع فعل المسبع كالفعل مع الامساك ولو امسك به سبع ثم جرحه سبع آخر فالضمان على المسبع وجهان وجه المنع ان المهلك لم يشعر به الطالب الطلوب الباغي انه يجب لانه حمله على الهرب والجاه الى ما افضى الهرب اليه اهلاك وهذا ما اورده العراقيون من الاصحاب ورجحه الامام والمتولي والذي قاله ابن سهل عفوا القصاص عن المسبع اذا القى الطلوب نفسه في بئر او نار مفرد في العاقل البالغ اما اذا كان الطلوب صبيا او مجنونا ففي ان عمدها عمد او خطاها خطا ضمن المسبع ذا الوردي سردي البئر هاهنا على قوله او الحق به سبعا فجرحه فالقى نفسه في بئر او نار فمات

كان سبب الانحسار ضعفه ولو شعر به الطلوب نفسه الوجهان ولا يخفى ما اوردناه ان الاستثناء قوله الا اذا كانت البئر مغطاة لا يحصر بما ذكره بل يستثنى الاعمى ومن في معناه ايضا الضابط ان لا يشعر انه مات يهلك ولو سلم صبيا الى سباع ليعلمه السباحة يغرق وجب ديته لانه لا يغرق الا بما هال السباع وظله تحفظه وقول الوجه الواحد شبه عمد كما لو ضرب الصبي المعلم للتاديب فهلك ففيه وجهان كما لو نقله الى مسبعة وان صاح فان الخبر لا يدخل تحت اليد ولم يوجد من السباع تعد بما اذا خاض الصبي الماء بنفسه وقول الجاني غرق بنفسه ليس للمعتبر بل من يجب الضمان اذا غرق قد حصل في الماء بمسباحة فقد تصير السباع وكان المعنى يغرق ممن يقتصر ولو سلم البالغ نفسه الى السباع ليعلمه يغرق بالمشهور انه لا ضمان لانه مستقل عليه ان يحتاط لنفسه وفي الوسيط انه يحتمل ان يجب الضمان اذا خاض معه اعتمادا على يده فاهماله كـــــ وحفر البئر لا تكون عدوانا الى قوله الى الموات الى قوله نعم تاثير شرط سلامة العاقبة ٥ لما تكلم ان الحفر يوجب الضمان اذا كان عدوانا اراد ان يبين انه متى يكون عدوانا فان حفر في الملك فلا عدوان حتى لو دخل انسان داخل داره فتردى في البئر فلا ضمان اذا كان عليه ان فيه بئرا او كانت مكشوفة فان لم يعلم والداخل اعمى او الموضع مظلم فلم يعلم فيتهم انه تعمد الى طعام مسموم فاطعمه او حفر في دهليز داره وردعا اليها عبيره فتردى فيها فعلى الضمان قولان لانه غره لان الدعوة مختار فهو الذي باشر هلاك نفسه والصورة سواء في الجراح لكنه لم يذكر الخلاف هناك كما ذكره فيما يجب على الضمان وهو الاشبه ولو حفر في موات للملك ولا يرتفق به فهو جائز بلا ضمان ولو حفر في ملك الغير بغير اذنه وان حفر بغير اذنه يتعلق به الضمان لتعديه ولو حفر في ملك مشترك بغير اذن الشريك يتعلق الضمان به بقدر الى حصته فان كان الشريك واحدا تعلق به نصف الضمان وان كان البئر مع اشبر يتعلق بثلثا الضمان لتعديه في حوائين ولو حفر في شارع ضيق فنظر ان كان يضيق المار هاك مضرة وجب ضمان ما يتلف بها اذن الامام او لم ياذن وان كان واسعا ولا ضرر فان كان الحفر لمصلحة عامة كالحفر لاجل المطر والحفر للاستقاء اذن فيه الوالي فلا ضمان وان استقل به نفسه قولان او وجهان اصحهما انه لا ضمان لما فيه من المصلحة العامة وقد يعبر عن هذا الوجه بان الوالي يجب ان يحوز بشرط سلامة العاقبة فلان اذا اذن الامام فانما نظر لعامة المسلمين وان حفر لغرض نفسه فالذي جاء به صاحب الحاوي وصاحب التهذيب انه يجب الضمان اذن الامام فيه او لم ياذن وجواز بشرط سلامة العاقبة لانه لا يختص بنفسه من طرق المسلمين ونقل اصحابنا العراقيون وبعض القاضي الروياني انه ان حفر باذن الامام لم يلزم الضمان وجوزوا ان يختص الامام بقطعه من الشارع بعض الناس والحفر في المسجد كالحفر في الشارع الى ـــــ وكذا اشراع الاجنحة جائز بشرط السلامة الى قوله وليس موضع الوش ٥ هذه مسائل تتعلق بالتصرف في الشوارع وتصرف الانسان في ملكه بنفسه والتصرف في الشارع من احكامه ما سبق في الصلح في احياء الموات وقد منه ما يذكر ههنا ولا يجوز اشراع الاجنحة التي تضر باره الى الشارع ولو فعل وتولد منه هلاك انسان مضمون ولا يمنع من اشراع الجناح العالي الذي لا يضر لكن لو تولد منه هلاك او ما يوجب الضمان ولم يعرفوا هاهنا بين ان ياذن الامام او لا ياذن ثم فعلوا ما اذا حفر البئر في الشارع لغرض نفسه وعلى ان يكون العرق الخارج الى الشارع الجناح اعلم اكثر واذا اكثر الجناح كثر تولد الهلاك منه فلا يحتمل اهواره ولو اشرع جناحا في سكة منسدة الاسفل باذن اهلها فلا ضمان كالحفر في ملك الغير باذنه ولكل احد ان يتصرف في ملكه بالعرف ولا ضمان فيما تولد منه كذلك اشراع الجناح لان البئر في الملك لم تقيد بشرط السلامة لكون حفرها عظيما ولان شرط ان يعرف على الاعتياد ويحتمل ما يعد اسرافا وهلاكا فلو وضع حجرا او نصب سكينا في ملكه وتعثر به انسان فهلك او وضع على

على طرف سطح حفره ماء بالقعها الرخ او كان يكسر الخطب ملكه فاصاب شيء منه عين عمرو فعميت
فلا ضمان لان الملاك لا يستعمون من مثل هذه التعريات ولو الو حفر بئرا في ملكه فتردى حمار الجار فانهدم
او عار بئره فلا ضمان لانه تعدى بحالف العادة في سعة البئر فتولد منها الضرر ولو ورد ماء الى ملكه على سطحه
فطار الشرر الى ملك الغير فلا ضمان لانه بحالف العادة في قدر النار او توقد في يوم ريح عاصف فتلون بقعة بان عصفت
بقعة بعد الاتقاد تهور معدودة وتحور احراج المعارب الى الشوارع لما فيه من الحاجة الظاهرة وسعى ان تكون الباكا
لجناح واذا اسقط سنه شيء فعلاه بقمر ان مال شيء وحور الضمان تولان القديم وبه قال مالك انه لا ضمان لانه من ضرورة البناء
ناشبه ما لو تولد الملاك من بنائه في ملكه والجديد وبه قال ابو حنيفة انه يحب لانه ارتفاق بالشارع فتلون جواره بشرط
السلامة كالبناء في اسراع الجناح وكما اذا اخرج روشنا في الطريق ليطرح عليه سطحه فتولد به انسان وعلى هذا لو كان الممر
خارجا كله بان سقر عليه تعلق به جميع الضمان وان كان بعضه في الجدار وبعضه خارجا فان انكسر سقط
الخارج او بعضه فلا ان انقلع من اصله لم يجب الا بعض الضمان وفي قدره وجهان او قولان اشهرهما ان الواجب بعضه
وبعضه على النوعين والباقي يوزع على ما في الداخل فيجب بسط الخارج ثم الذي ذكره صاحب الحاوي وجماعة ان التوزيع
يكون باعتبار الوزن وقيل يوزع باعتبار مساحة الداخل والخارج ولا فرق بين ان يصيبه الطرف الداخل او الخارج لان
الهلاك يحصل بمثل الجميع وعن ابي حنيفة انه ان كانت الاصابة بالداخل لم يجب شيء وان كان بالخارج وجب جميع الضمان
وقد يختص الخلاف بما اذا ضمان ما يملكه بله اقوال او وجوه احدها الضمان والباقي يجب نصفه والباقي يوزع على الداخل
والخارج وهذا اورده في الحاوي وقد حصل الوجوه بما اذا سقط الداخل والخارج واشعر سياقه بالوجوب اذا
سقط الخارج البارز دون الخلل بطرد في الحالين على ما ذكره عامة الاصحاب ليتعلق قوله ضمن كل الجناح بالواو
والجدار المائل للشارع ان بناه مالكه مستويا فسقط من تعويجه واستهدام وتولد منه هلاك لا ضمان لانه تعدى
بملكه بلا تقصير وان بناه مائلا الى ملكه او مال اليه بعد البناء وسقط فلا ضمان لما تولد منه ايضا وان بناه مائلا
الى الشارع وجب ضمان ما يتولد من سقوطه كالساباط والجناح وهو المراد من العامول لطرف بناء مستويا ثم مال
الى الشارع وسقط فلا ضمان ان لم يمكن من الهدم والاصلاح وان امكن فوجهان اظهرهما عند الاكثرين ان الجواب كذلك
لانه لا صنع له في الحال وقد لا يشعر به والثاني وعلى عن اصحاب مالك انه يضمن لتعديه بترك النقض والاصلاح والاول
ان نازع ونطالب بالنقض لا ينازع وعند الى حسبه ان يروح واشهد عليه فلم ينقضه ضمن وان لم يشهد
عليه لم يضمن واذا وجب الضمان على الباني الاول الى الشارع فلو مال بعضه دون بعض فهل يحصل السقوط بزواله
الباقي او عائد على الاستواء والجميع فيكون الحكم على ما ذكرنا في المغرب وطرح قماش العيون وتنور البطيخ
والرمان والباقلى في الملك والوان لا توجب ضمانا اذا زلق بها انسان وتلف نفس او مال وان لم توجب في الطريق
توجب احدهما ان الجواب كذلك لانه لا يعد تقصيرا وقد جرت العادة به في الاعصار واصحهما الوجوب بان
الارتفاق بالطريق بشرط السلامة العاقبة مما تقدم وقيل يفرق بين ان يلبسها على سنن الطريق او في سعطف
لا يعتاد مثله المارة ولو رش الماء في الطريق فزلق به انسان او بسبب فان رش لمصلحة عامة كدفع الغبار عن الطعام
رقيق فهو كحفر البئر لمصلحة العامة وان رش لمصلحة نفسه وجب الضمان في قدر خروج فيه الوجهان الاخير المذكورين في

طرح الفشور ولو حاوز في الرش الحد المعتاد قطع بوجوب الضمان فالـــــــــ الطرف الثالث في ترجيح
سبب على سبب اذا تولد وقيل السلبين تولان بالنقل والتجريح ⊙ اذا اجتمع سببا علال يقدم الاول منهما لانه للعلاك بنفسه
او بواسطة الثاني نفسه المردية مع الحفر فلو حفر بئرا في محل عدوان او نصب سكينا ووضع آخر حجرا فتعثر بالحجر
وقع في البئر او على السكين فمات تعلق الضمان بواضع الحجر لان التعثر بالحجر هو الذي جاء الى الوقوع في البئر او
على السكين كانه اخذه فرماه في البئر او القاه على السكين وقيل الضمان يتعلق بناصب السكين اذا كان بوجه فانه اقوى
هذا اذا كانا متعديين ولو حفر بئرا او نصب سكينا في ملكه ووضع متعد حجرا وفرض التعثر كما ذكرنا فالذي لا يكون الضمان
على واضع الحجر ولو وضع حجرا في ملكه وحفر متعد هناك بئرا او نصب سكينا في ملكه وفرض التعثر كما ذكرنا فالمنقول وجوب
الضمان على الحافر وناصب السكين فانه المتعدي وانما يحمل الضمان على واضع الحجر اذا كان متعديا وبوجه ان يقال الاصح ان الحفر
بئرا في محل عدوان دون السكين لان الحجر يتعاوده على طرف البئر متعثرا بالحجر ويقع في البئر وعلى السكين لان الهلاك حصل
هذا هو الظاهر وفي وجه يتعلق الضمان بالحافر نظرا الى الاصرار ولو حفر متعديا بئرا ونصب آخر في سفلها سكينا يتعلق الضمان بالحفر
دون ناصب السكين لان الحفر هو الذي جاء الى الوقوع على السكين وفي وجه ان الضمان يتعلق بناصب السكين لان الهلاك حصل
باصابة السكين قبل صدمة البئر ولو حفر بئرا فربه العبو تحتها غيره فوجهان احدهما ان الضمان على الاول كالصور السابقة
واظهرهما انه يتعلق بهما جميعا لتساوي الجنايتين كما تقدم وبالثاني قال ابو حنيفة فوجهان احدهما التصدي كالرمي
بحراحات صدرت من شخصين والباني يوزع على القرار الذي حفروه كلا واحد سهما ووضع الحجر كحفر البئر يتعلق به الضمان عند
الباني به ولو وضع حجرا فعثر به انسان وتدحرج ثم تعثر به ثانيا فوقع في بئر فوجهان احدهما نظرا الى ملك ودخله الماشي
من غير اذنه او الى عدوان او الى طريق واسع لا تعثر به المارة فالماشي يهدر على عاقلته به القاعد والواقف وان بعد
او وقف لم يهدر شيء تعذر الاكثرون الاحتمال وسئم صاحب الحاوي وان النفر فيما اذا تعثر الماشي بالقاعد والنائم انه يهدر
دم الماشي ودية الواقف على عاقلته وفيها طريقان احدهما ان بهما قولين النقل والتجريح احدهما انه يهدر الواقف والقاعد
والنائم ويجب دية الماشي على عاقلتهم لان الطريق للطرقات وهم بالوقوف والقعود والنوم مقصرون كواضع الحجر به
والثاني ان الحكم بالعثر لان المشي ارتفاق بالطريق فيباح بشرط السلامة والهلاك حصل بحركته واظهرهما تقرير النصين
والفرق ان الماشي يحتاج الى الوقوف للكلام او انتظار رفيق والوقوف من مرافق الطريق كالمشي لكن الهلاك حصل
بحركة الماشي فيختص بالضمان والقعود والنوم ليسا من مرافق الطريق كالقعود والنائم سعديان في طريقه ومن الاصحاب
من لا يجب على عاقلة كل واحد من الماشي والواقف دية صاحبه فان الماشي قتل الواقف والواقف يسقط الى قتل الماشي بالوقوف
وحكوا وجها آخر انه لا شيء على عاقلة الواقف لانه لا حرمة لسهم والقعود كالوقوف على هذه الطريقة ولا يخفى ان ما اطلقه
في الحاوي من وجوب الضمان على الحافر وعلى واضع الحجر على القاعد لم يرد به وجوب الضمان عليهم نصا وانما اراد
تعلق الضمان بهم بوجوبه على عواقلهم فالـــــــــ ولو تردى في بئر وسقط عليه آخر الى قوله واما الثالث
تكل دينه على الباني ⊙ اذا وقع انسان واحد خلف واحد نظر ان لم يحز به الاول الآخر وهلك الاول بالباني ضمن لانه
اهلكه بثقله ناشبه ما اذا رماه بحجر فقتله ثم ان تعمد القاء نفسه عليه ومثله يقتل مثله غالبا فعليه القصاص وان تعمده لكن
مثله لا يقتل مثله غالبا فهو شبه عمد وان تردى في البئر بغير اختياره او لم يعلم وقوع الاول في البئر فهو خطأ محض
واذا آل الامر الى الضمان فقد اطلق بعضهم انه يحكم الوبه وقال آخرون هو الاظهر ان الاول كما مر والوقوع الثاني
عليه ناشئ ايضا مما صادفه في البئر فعلى الباني نصف الدية ويتعلق النصف الخافر عدوانا والا فهو هدر وان بان الباني

الألوكة
www.alukah.net

زوج ابن عمها فهي تحمله وحمان احدهما يحمل ولا يكون الا ابوه ما نعه ولا موجبه فما في ولايه النكاح واظهرهما المنع وجعلها مانعه لان ال الحاضنه كالماله ولذلك يحب نفقه الحاضنه على الموسر كما يحب في ماله ويراعى الترتيب في العصبات فيقدم الاقرب فالاقرب كما في الميراث وولايه النكاح وعندي جنسه يوزع على القرب والبعد بالسويه وعني المقدم ان سقوطي الواجب عند تمام الحولي في الاجريين فان كان فيهم وفا اذا وزع عليهم لكثرتهم او لقلة الواجب لا يعول الى غيرهم والاشاركهم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم والمقدم من يتحلى الدبه الاخوه ثم الذين ينوهم وان سفلوا ثم الاعمام ثم بنوهم ثم اعمام الاب ثم بنوهم ثم اعمام الجدود هكذا وهل يقدم المدلي بالابوين من هو لا على المدلي بالاب وحده كالاخ من الابوين مع الاخ للاب فيه قولان القديم لا لان النسب لا يحمل الدبه فلا يورث وقد اتفقا فيه والجديد للمقدم لانهما سيان من العصبه فيقدم من يتقدم في الميراث كالاخ مع ابن الاخ وقوله فان كان ابنها ابن ابن عمها في بعض النسخ فان كان ابنها ابن عمها والمقصود الاول وقد سبى ابن الابن ابنا ولا يتصوران يكون ابنها ابن عمها حقا الا ان يفرض سبيه قال ـــــ الناسبه الولاء اذا لم يتصادف عصبه الى قوله فان جمع المولى الاعلى والاسفل فالاعلى ابن ع عصوبه النسب تقدم على الولاء فان في الميراث فاذا لم يكن للجاني عصبة النسب او لم يف الموزع عليهم بالواجب تحمل بعضه ان كان له معتق وان لم يكن او فضل عنه شيء تحمل عصباته من النسب ثم معتق المعتق ثم عصباته وهل يرجع في عصبات المعتق في تحمل ابنه وابوه فيه وجهان احدهما ترجيحا لقوى العصبات انما تحمل ابن الجاني وابوه للبعضيه وأظهرهما المنع لان عمر رضي الله عنه قضى على علي رضي الله عنه بان يعقل عن مولى صفيه بنت عبد المطلب لانه كان ابن اخيها ولم يضرب لوالده على ابنها الزبير رضي الله عنه وقضى بالميراث فان لم يوجد من له الولاء على الجاني ولا احد من عصباته فيتحمل معتق الاب ثم معتق معتق الاب ثم عصباته ثم اذا كرنا في الجاني فان لم يوجد من له الولاء على الاب ولا عصباته تحمل معتق الجد ثم عصباته وقوله فان لم يكن في عصبات المعتق اي من النسب والا دخل فيه معتق المعتق ولم يحتج الى ذكره من بعد وقوله ثم معتق ابن المعتق ليس على معنى ان الذي له معتق المعتق وعصباته هو معتق ابن المعتق بل يتقدم معتق معتق المعتق على معتق ابن المعتق على ما سياتي في باب الولاء واذا اعتقت المراة مملوكا لم تحمل دبه جنايته فان الذكور شرط في التحمل وانما تحمل ما من تحمل جنايته العتقه كما انها لو كان هلا المولود بروح عتيقها ليس تركتها واذا اعتق الشركاء عبدا تحملوا عنه تحمل الواحد لان الولاء لجميعهم فان كانوا اغنيا فالمصروف على جميعهم نصف دينار وان كانوا متوسطين فربع دينار وان كان بعضهم من الاغنياء وبعضهم من المتوسطين صرف على الغني حصته من النصف لو كان الكل اغنياء على المتوسط حصته من الربع لو كان الكل متوسطين واذا كان المعتق واحدا وماتت له عصبات كلاخوه فتصرف على كل واحد منهم حصته تامة على ما تقتضيه حاله ولا يوزع عليهم ما كان يحمله المعتق في حياته كما تعلقنا فيما لو اعتق الشركاء عبدا الا ان الولاء لا يتوزع عليهم توزعه على الشركاء لا يرثون الولاء منه وانما يرثون بانتسابهم الى من له الولاء كالولاء الذي جمعهم كالنسب من تحمل بالنسب نصف دينار تحمل كل واحد من المنتسبين اليه مثله وهذا كالاخ مع بنيه واذا مات واحد من الشركاء او جميعهم تحمل كل واحد من عصباته مثل ما كان يحمل هو في حياته وهو حصته من النصف او الربع على ما تقتضيه حال التحمل الان عاقلته تزوله

سوله الشريك المعتق وذكرنا في الكتاب ان المعتق اذا مات حيا لا نرى الى عصباته ولا يضرب الباقي من الواجب عليهم وذلك احكام الامام ووجهه ان العصبات لا حول لهم في الولاء والولاء انما يدام المعتق حيا فاذا مات ورثوا اقتصر الحق اليهم في كلام غيرهما ما تنازع فيه ويجوز الرقي ان كان المعتق حيا وصرح به بعضهم فقال ان فضلت من المناسيب بعضه قسمت على الموالي المعتقين ثم الذي قسم على عصبه المولى والذي الامام نرد اليها اذا لم سوا المعتق وذا نضرب على عصبانه اختصر الاقربين لاختصاصهم بالارث والولاء او يتعدى الى الابعد كما تعلق عصبات الجاني في راي الاحتمال الثاني اظهر وعليه جرى صاحب الكتاب فقال فان مات بعض عصبات الجاني وفي تحمل المعتق عني المعتق قولان اصحهما المنع وبه قال ابو حنيفه وبحكى عن اصحاب مالك لانه لدين يساسيه ولا له عليه ولا شبه الاجانب المالي يحمل لان التحمل للغرم والاعانه والمعتق اولى ببضع المعتق لاعانه عليه فان قلنا بهذا فلو اجتمع المولى الاعلى والاسفل فعدم الاعلى على الاسفل قوله جانبه ولا يوجد شيء من عصبات المعتق كذلك لانه لا تحمل الجاني عنهم بذلك لا تحملون عنه قال ـــــ والمولد من عبيد عبيده حتى عقله على مولى الاب الى قوله وان كان دبرا رجعنا الى الجاني ◎ سند ذكر في الولاء ان من لم يعتقه الرق اصلا لكنه من اباء او جده او اتته ثبت الولاء عليه لمعتقهم وانه اذا كانت امته عتيقه وابوه رقيقا ثبت الولاء عليه لمعتق الام فان اعتق الاب بعتق الولاء الى معتق لان تحمل العقل عنه يتفرع على ثبوت الولاء ثم له الولاء تحمل العقل فاذا حمله المتولد من عتيقه وعتيق الولاء عليه طولبوا الاب وهم الذين يحملون عنه ترجيحا لجهه الابوة والمتولد من عتيقه رقيق يتحمل عنه مولى الام ولو جرح انسانا فاعتق ابوه ثم مات الجاني عليه فقد ارش الجراحه على مولى الام والباقي على الجاني لانه لا يعقل ابن الجاني عن معتق الام لانه خرج باعتاق الاب عن استحقاق الولاء فلا يلزمه ما وجب بعد ذلك لا يعقل ابن الجاني عن معتق الاب لانه وجب بسبب جنايه وجد قبل انجرار الولاء اليه فلا يلزمه تحمله ولا يلزم ابن الجاني في بيت المال لانه لم يحل عن المعتق وحدي الجاني من مولى المال لانه اذا تعذر الضرب على المعتق كان تحمل المعتق على الذهاب المنصول لو اوضح ثم سرت الموضحه الى النفس فارش الموضحه وهو نصف عشر الديه على معتق الاب وباقي الديه على الجاني ولو قطع يد انسان ثم اعتق ابوه ثم سري القطع فنصف الديه على معتق الام وباقي الديه على الجاني ولو قطع يديه او يديه ورجليه ثم قرض المعتق السرايه فعلى معتق الام ديه كامله لان الجراحه حين كان الولاء له توجب نصف الديه وبحق وجه ما ذكرنا في نظائر المسئله ما زاد سرايته بعد الجرح يكون على معتق الام ايضا اعتبارا بحال الجنايه وقوله في الكتاب وما زاد سرايته بعد الجرح على الجاني الى اخره فيه اشاره الى ان السرايه قبل الجرح على مولى الام حتى لو قطع اصبعا والتصوير فيما سبق وسقط الكف بسراية كل الجراحه ثم اعتق العبد ومات الجاني بالسرايه فنصف الديه على معتق الام لان السرايه التي توجد حصل حين كان الولاء له وقوله لانه لم يجنه جنايه قبل الجرح الى آخره قصد به توجيه الوجوب على الجاني والمعنى انه لو لم يكن عليه فاما ان يكون على معتق الاب او على معتق الام او في بيت المال او الاقسام باطله وقد مر ما سطر به كل قسم على ذا الجمله الثالثه التحمل بيت المال اذا لم يكن للجاني عصبه النسب ولا الولاء تحمل عنه بيت المال اذا ان تركه من لا عصبه له تحمل بيت المال ولو كان الوكان العصبه معسرين وكان لا يفي التوزيع بالواجب يكون الباقي في بيت المال اذا في حق المسلم انما الذي لا يحمل عنه بيت المال انما اذا مات ولا وارث له بالنسب والولاء لا يوضع ما في بيت المال وانما هو في كالجريمه بل جنايته عليه والمسلمين في ذلك كالذي يجني ذلك لبعضهم انه ان لم يكن للذي عاقلته او في بيت

الألوكة
www.alukah.net

بعد التوريع في الوجوب في ماله الحلال الذي يذكره من بعد في المسلم اذا لم يكن له عاقلة خاصة ولا في بيت المال

قال ⊙ اما الصغار فلا تضرب على المجنون بخلاف قوله ولو طرأ اليسار قبلها او بعدها فلا الف

اليه ⊙ الفصل الماني في صفات العاقلة منها التكليف فلا تضرب الدية على صبي ولا مجنون لان كلا منهما موسر بالذكوة

فلا تضرب على اسرة لان هؤلاء ليسوا من اهل النصرة والمعاونة وقوله وان كان معتقه ملوكا تقدم ذكره من قبل المراة

اذا اعتقت لم تضرب عليها والموافقة في الدين لا تحمل المسلم عن تربيه الذمي ولا العكس لانقطاع الولاء والتناصر

بينهما وعلى تحمل اليهودي عن النصراني والعكس فيه قولان اصحهما تعذر كما ترث بعضهم من بعض والماني لا انقطاع

الولاء بينهما وعلى هذا عن الحنفي هذا في الذمي فلو كان الذمي تاركي دار الحرب فلا تمنا الضرب عليهم

وان قدر الامام عليه في المنعة انا ان قلنا ان انقطاع الدار يمنع التوارث فلا تضرب عليهم وان قلنا لا يمنع فوجهان

لانقطاع التناصر باختلاف الدار والمعاهد كالذمي يتحمل عن الذمي ويتحمل عنه الذمي اذا لم يستحرم مدة العقد

قبل حلول الاجل وسمها الحنزبه فلا تضرب الدية على رقيق لان غير المكاتب لا يملك والمكاتب ليس من اهل المواساة

وسمها ان يكون موسرا او متوسطا فلا تضرب على الفقير لانه ليس له مكنه المواساة وعن ابي حنيفة انها تضرب

على الفقير وروي كونه معتملا الى هذه الرواية اشار في الجامع بقوله وان كان معتملا والظهر الوجه انها تضرب

على الرسن والهرم لانهما يملكان من النصرة بالمال وانما تضرب على كل واحد من العاقلة ما لا تشق عليه ولا يجحف به وهو

نصف دينار في حق الغني وربع في حق المتوسط ووجه التقدير بالنصف بانها اول درجه المواساة في الزكاة وبالربع

ان ما دونه لا يحصل به المواساة وعند ابي حنيفة يوخذ من كل واحد بقدر ثلثه دراهم الى اربعه وتسوى بين

الموسر وغيره وعن مالك انه لا تقدير الواجب بل هو الى اجتهاد الحاكم ثم الاعسار بالعاده في اليسار والتوسط

يختلف بحسب البلدان والازمان وقال الامام الاقرب اعتباره بالزكاة فما تعتبر قدر الواجب بها فاذا ملك عشرين

دينارا الى آخر الحول فهو غني والعسر هذا القدر لا ان يملك هذا القدر بل ان لا يكون ما يملكه من جنس اموال الزكاة

ويتسع ان يكون فاضلا عن مسكنه وثيابه وسائر ما لا تكلف بيعه في الكفاره والمتوسط الذي يملك

اقل من عشرين دينارا لكنه يملك ما يفضل عن حاجاته وينبغي ان يملك كثر من القدر الذي يوخذ منه كلا

يردّ اخذه الى حد الفقر والاعسار فيما يوخذ كل حول آخر الحول فلو لم يملك التوريع بواجب الحول الحادي

عشر لبيت المال لا يسطر معنى الاحوال الماضيه ويسطر الى اليسار والاعسار حينئذ فلو كان معسرا في آخر

الحول لم يلزمه شيء من واجب ذلك الحول ان كان موسرا من قبل او يسر بعده وان كان موسرا اخذ

منه النصف فان اعسر بعده ذلك فهو دين عليه ⊙ قال الركن الماني في كيفيه التوريع والدية

باقرب العصبات الى قوله وعلى بعيد الغائب واحد كما لو حضر الطلب ⊙ المقصود من قوله والدية باقرب العصبات

وقوله فان تساوى الاقربون في بني بان يريب العصبات وقد ذكرناه عند قوله وفي تقدم الاخ الاب على

الاخ للام قولان لمعلق المسئله بالتريب وذكرنا ان عن ابي حنيفة سوى بين القريب والبعيد فقوله ولا تضرب

على واحد اكثر من ربع او نصف فان صار معهوما من قوله من قبل ونضعف على الغني نصف دينار الى آخره

ثم النصف والربع حصته كل سنه او هو واجب لسنين الملت فيه وجهان اصحهما الاول لانه حق يتعلق

بالحول يجب على سبيل المواساة فيتكرر بتكرر الحول كالزكاة ووجه الثاني ان الاصل عدم الضرب فلا نزلا

على هذا القدر واذا انتهى التحمل الى بيت المال فلم يوجد فيه مال على الواجب من الجاني فيه وجهان

بناء على ان الديه تجب على العاقله ابتداء او على الجاني وتتحمل عنه العاقله وفيه وجهان او قولان وجه الاول

ان المطالبه عليهم دون الجاني وعلى هذا فلا يوخذ من الجاني وجه الثاني ان القياس وجوب الضمان على المتلف

فما اخذ منه وجعلهم متحملين لما يودي الدين عمن تحمل الاصلاح ذات البين فعلى هذا يوخذ من الجاني وهو الاظهر

وعن بعضهم القطع بالاول واذا قيل به فلو حدث فلو في بيت المال ثم وجدان احدهما لا يوخذ منه كما ان الفقير

من العاقله عند تمام الحول لا تطالب بالعفو الحادث بعده والماني يوخذ لانه مرصد للمصالح فلا يحصر الاداء فيه

يوجب وهذا قوله في الكتاب وقيل يسطر ساعة بيت المال في قوله واما الذمي اذا لم يكن له عاقله الى آخره كالمذكور

لانه كان في الجمله الماضيه وان كان متبرعا حملنا الى الجاني وكانه اعاده ليبان ان ما قيل في حول المسلم انه يسطر

ساعة بيت المال لا يجيء في حول الذمي لان بيت المال لا يحمل عنه ولعل قوله فتطالب الجاني اراد لما تقدم وقوله بعد مضي

الاجل لا ضرورة الى ذكره للعلم بان الديه تحمله موجله واذا اعترف الخطا او شبه العمد وصدقته العاقله

تعلم الديه وان كذبته لم يقبل اقراره عليهم ولا على بيت المال ولكن يحلفون على نفي العلم فاذا حلفوا كانت

الديه على الجاني ولا وجه للتعطيل بالامام ولا يعدل عن القياس اذا لم يرد الى الوجوب الجاني لا يلزمه شيء لانه

انما اقر على نفسه وروى هذا عن المزني وعلى المذهب سياتي الوجه عليه تاجيلها على العاقله ويوخذ منه

ثلث الديه عند انقراض السنه واظهر الوجهين حلول الاجل اذا مات كسائر الديون لو قتله خطا فاذا

مات واحد من العاقله في خلال الحول لا يوخذ من تركته شيء لان الوجوب على العاقله سبيله سبيل المواساه

فكان ان يسقط اذا الريبو لهم اهليه المواساه وقوله اذا لا يسطر اقرار العاقله يريد به ان الوجه المذكور في انه

يسطر بساعة بيت المال لا يجري اذا سطر اقرار العاقله لان توزع اقرارهم بعد الانكار بعيد بخلاف توزع اليسار

فان غرم الجاني بمقر افراد فان قلنا الوجوب ابتدا في الجاني والعاقله تحمله فمرجع الجاني على العاقله وهذا الظهر وهو الذي

اورده في الكتاب وان قلنا الديه على العاقله ابتداء ابتدرة الولي بما احب وتتدرى بمطالبه العاقله وقوله في اوائل الفصل

فان لم يكن عصبه احد ما نعه الواحد اي ان لم يكن عصبه سوى الاقربين فانه لو اراد اداء الركن عصبه اصلا كان

جميع الواجب خوذا من بيت المال فلا يكون للخط الفقيه معنى وقد اشار في الكتاب الى ان القسمين يضربان على العاقله وذكر ابو الحسن

وارؤس الخيابانية والحكومات عليهم وعن القديم قول انها لا تضرب عليهم لان ما دون النفس سبيله سبيل ضمان

الاموال ولذلك لا تعقله الكفاره ولا تحمله العاقله وقول آخر ما دون ثلث الديه لا تضرب عليهم بل يكون في مال

الجاني وهذا قال مالك واحمد وعند ابي حنيفة ما دون ارش الموضحه لا تضرب عليهم واذا قلنا بالمذهب فلو كان الارش نصف

دينار مثلا والعاقله جماعه فهم كثرة فوجهان اظهرهما انهم يطالبون نصف دينار مشتركا لسقوط حصه النحل

لهم والماني انه يعتبر العاقل واحدا او جماعة باجتهاده ليلا يعسر التوريع والطلب على الكل ⊙ قال

واما الاجل فهو في ثلثه كاملة ثلث سنين وهي ماله من الابل يوخذ ثلثها في آخر كل سنه فلو وجب مائتان من الابل

في عمد وقلنا يحل الى قوله ولو قطع يدي انسان ورجله فهو كقتل نفسين ⊙ اجل الديه الكامله ثلث سنين روى

ذلك عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم يوخذ في كل سنه ثلثها واختلف الاصحاب في ان المراد اذا فاد اربعة

الحلم على انها دون نصف خمسه ونظر بعضهم الى قدر الواجب واعتبروا التاجيل وهذا ارجح ويظهر فائده

الخلاف في صورتها هل يحل العاقله بدل العبد والظاهر انه هل تحمل العاقله فيه قولان احدهما لا وبه قال مالك واحمد

لان هو على الجاني حالا لانه مضمون بالقيمه فكان بدله كبدل البهيمه والظهر هو الاول لانه بدل ادمي فاشبه بدل

الحر ولان العبد كالحر في تعلق القصاص والكفاره بقتله في التحمل وعند ابي حنيفة تحمل العاقله بدل نفسه

دون الطرف فهو على هذا ان كانت فيه العبد قدر ديته الحر نصف ثلاث سنين سواء قلنا الرعي بدل النفس
او القدر وان كانت اكثر منها اذا كانت قدر ستين وهو المقصود من قوله في الكتاب فلو وجب مائتان
من الابل فوجدان احدها الصرف الى ثلث ستين نظرا الى ان بدل النفس واسبهما بالوجدان الصرف الى ست
سنين وجدي كما سنه قدر ثلث الديه نظرا الى القدر وسمها في ديه الرعي في عشره الخنين وديه المراه وجهان
احدها يصرف الى ثلث ستين لانها ابدال نفوس واشبهها انه ينظر الى القدر فيصرف ديه اليهودي والمجوسي
في سنه وديه المجوسي والعشرة لذلك وان كانا دون الثلث لان السنه لا تجزى والمعنى فيه ان الفوائد من الثمار
والزروع وغيرها تذكر كل سنه فاعتبر مضيها المجتمع عندهم ما تنوه تعول فيكون سواسانهم عن ثمره وغلوده
المراه نصف ستين وجدي احد الاولى ثلث ديه الرجال والثاني في احد السنه الثانيه وعن الخنثى ان عشره
الخنين نصف ستين وديه المراه في ثلث ستين عن احمد ان ديه الرعي نصف ثلث وذكر ديه المراه وجوزان يقال
قوله ونصف ديه اليهودي في سنه مع الالف الحاسا على انه سنه عشره كديه المسلم ولو قتل اثنين ثلثه ففي
كيفيه الضرب على عاقلته طريقان احدهما انه اذا قتل ثلثه ونظرنا الى القدر ضربنا هاهنا في تسع سنين ان نظرنا الى
بدل النفس فوجهان احدهما نصرف الى ثلث ستين والثاني في تسع لان بدل النفس الواحده نصرف الى ثلث ستين فبدل
كل نفس ثلث ستين واظهرهما انا ان نظرنا الى بدل النفس ضربنا هاهنا في ثلث ستين وان نظرنا الى القدر نصرف
في وجه في تسع وعلى الاصح في ثلث لانهما ديان مختلفه وسنحملهما مختلفين فلا يوخر حق بعضهم باستحقاق غيره
وهذا كما ان الزوجين اذا اتفقا نقصا اتحالها تساويا ولا يوجب احتماعها التعاقب واذا اختص حصل الطرفين
قتل فيه وجهان كما في الجاني فان ضربنا هاهنا على ثلث ستين تعلم لولي كل قتيل ان قتل معاملك دينه
في آخر السنه وان تعلم على التعاقب فيوجل في كل واحد الى ثلث ستين من يوم قتله وان ضربنا هاهنا على
في تسع تعلم في آخر كل سنه ان قتل معاملك ديه فيوزع على الاولى وان قتل على التعاقب ديه كل واحد يكون
متجمة في تسع سنين من يوم القتل ولو قتل ثلثه واحدا فالديه توزع عليهم وحصه كل واحد في الثلث يضرب
على عاقله في ثلث ستين كجميع الديه عند الانفراد لان الديه واحده وسنحملها واحدا وفي وجه نضرب حصه كل واحد
منهم في سنه لان قدر الثلث ما خوذ من العاقله في سنه وفي ديه الاطراف والجراحات وجه انها تضرب في سنه
ثلثا او ثلثين نفرعا على ان المرعي في التاجيل ثلث كون الواجب بدل نفس والصحيح انه ينظر ان كان الواجب
قدر ثلث او اقل نضرب في سنه وان الواجب اكثر من الثلث ولو ورد على الثلث كقطع احدى اليدين
نضرب في ستين كما لو انفرد به المراه وان كان اكثر من الثلث ولم يرد على ديه النفس نضرب في ثلث
ستين لان الواجب في قطع اليدين كالواجب في النفس في القدر والجنس لذلك المدة وان زاد على ديه النفس
كما اذا قطع يديه ورجليه فان عشرنا القدار ضربنا الواجب في ست سنين وان عشرنا جرحه النفس
فوجهان اظهرهما ان الجواب كذلك لانا نضرب الديه في ثلث سنين فلصفقت المدة اضعفها والثاني
لا تزاد المدة على الثلث لان الاطراف تابعه للنفس فلا تزاد مدتها بدليلها وقوله ونظرنا الى القدر او الى ان
يليه النفس الى آخره اشار به الى ما ذكرنا انهما مضروبه في تسع ان عشرنا القدر وكذا ان لم نعتبر
على وجه لان النفوس لا تتلون كنفس واحده كما لا تتلون مثلها في البدل وقوله فهو كقتل نفسين اي في مجي
الوجهين انه نضرب في ثلث او في ست قال ومن مات في اثنا السنه فلا شيء عليه والتفت
الى آخر السنه

الى آخر السنه والغائب اذا عاد من وقت السراية اذا مات في اثنا السنه تعلق العاقله لم يوجد من تركته شي
اصلا او اخر الحول كما في الزكوه فلان ما مات الزمني في الحول وجوب القسط فلان الجنايه كالهجوم
لدار الاسلام واذا كانت العاقله عاسرين عن بدل الجنايه لم تستحضر واولا ينتظر حضورهم ولكن يوخذ الواجب
من سوالهم ان كان هناك مال والا تسلم الحاكم الديه عليهم ويكتب الى قاضي بلدهم ليا خذها ويجوز ان يحمل الى قاضي
الى قاضي بلدهم ليحمل الديه عليهم ويا خذها منهم وان كان بعضهم حاضرا وبعضهم غائبا فان كانوا متساوين في الدرجه
بان لان احدهما وبه قال مالك انه يقدم الحاضرون لاختصاصهم بقرب الدار وتملكهم من المنزع واصحهما وبه قال ابو
حنيفه واحمد نضرب المواجب على الكل لاستوائهم في العصوبه والارث هذا حكم الاكثرين في القولين ونصب بعضهم
الخلاف في انه هل يجوز تخصيص الحاضرين وان كانوا مختلفين في الدرجه بان كان الحاضرون الاقربين ودفع عليهم وان لم
يرض المواجب كتب القاضي لهما ان كان الحاضرون الابعدين نظر فان اسبههم طرد القولين في الاختصاص الحاضرين
والثاني القطع بالضرب على الاقربين لقوه عصوبتهم وكونهم اولى بالمنزع وقوله في الجاني الغائب هل يلحق بالعود توافق
الطرق الاول للخط ما قال بلبس الخلاف في التحاق الغائب العدوم على الاطلاق بل ان الحاضر هل يتعين للضرب عليه
او لا فاما اذا ابقى شي من الواجب يوخذ من الغائبين وان قدما الحاضرين فلا نظر الغائب كالعدوم من كل وجه يعني
نفسه تتم الفصل في سنه يعني بالكتابه الى القاضي وقضيه النظم تخصيص الخلاف بما اذا كانت المسافه بحيث لا يمكن
التحصيل فيها في سنه حتى اذا كانت دونها لا تقدم الحاضر بلا خلاف وكلام الشافعي والاصحاب
لا يساعد عليه لانهم صوروا فيما اذا كان العاقل بمكه والعاقله بالشام وابتدا المده في ديه النفس وقت
الزهوق سواء قتل بجراحه مزمنه او بسرايه قطع وجراحه لان الديه مال يحل بالانفصال الاحل فيكون
ابتدا الاجل وقت وجوبه كما لو الدين الموجله وقال ابو حنيفه يحسب ابتدا المده من وقت حكم الحاكم
بالديه على العاقله حتى لو نزا فعوا بعد ثلاث سنين يقدى الحاكم ضرب المده هذا هو المنقل المشهور على المذهب وقال
صاحب التلخيص من وقت الرفع الى القاضي وهذا ذكره في الوسيط وعلل بان هذه مده ثبت بالاجتهاد وهو
كالمقدر شرعا يا ذكره عن الوهب وقوله لتعذيه العاقله او لتعذر تعريفهم ان المراد من الرفع تحرر انها حال القاضي
كما تعلل من يرد بالعيب وتطل الشفعه فاما الحكم عليهم فلا تاخير من احضارهم وحضورهم الا ان يعذر عنه واما
فيما دون النفس من الجنايات فان لم يسر الجنايه من عضو الى عضو او اندملت فابتدا المده من وقت الجنايه لان الوجوب تعلق
بها وبالاندمال يتبين استقرارها وفي وجه تحسب المده من وقت الاندمال وان سرت الجنايه من عضو الى عضو كما اذا
قطع اصبعه فسري الى الكف فعفا او جه احدها ان ابتدا المده من وقت سقوط الكف فانه نهايه الجنايه والثاني الابتدا من
وقت الاندمال بانه نهايه الجنايه وارجحهما على ما ذكر الامام والقاضي الروياني ان مده ارش الاصبع من يوم القطع فاما لو لم
يسر ومده ارش الكف من يوم سقوط الكف وهذا ما اورده في الكتاب بعد ما راى بعده فقال لو سرت الجراحه بعد الرفع
تحول ارش السرايه من وقت السرايه فالـــــ ولو حتى العبد بارشه تعلق برقبته وهل يتعلق برقبته الى قوله
اعسارا للغرما على اصح الوجهين ٥ عرف ان المال الواجب بجنايه الحر تدبلون على الجاني بل على عاقلته اما اذا جنى العبد
جنايه توجب المال او توجب القصاص ورجع الامر او العفو الى المال يتعلق العبد برقبته بوجه سنها الا انه لا يملك الزامه السيد
ولا يمكن ان يقال انه يكون في ذمته الى ان يعتق ويتبع سواء انه تفوت او ما جرا لا الى غايه معلومه وفيه ضرر ظاهر هل
يتعلق في الحال بذمته فيه قولان وقال بعضهم احدهما تعلق المال الواجب بجنايه الحر على هذا الرقبه مرهونه بما على الجاني
في ذمته العبد واصحهما المنع لانه لو تعلق برقبته لكان بدلون العاقلتان الى بيت الرقبه اذا قلنا بالتعلق

الدية فلو تلف شيء بعد دفع ثمنه الى الجاني عليه امتنع به بعد العفو هل يجوز ان يمنعه اجنبي فيه وجهان احدهما المنع لانه وان ملك بثبوته فهو على تقدير السقوط وليس له استقرار في الحال والاظهر هما الصحة كما لو ابرأ المعسر ضمانه وجهان يأتي ذكرهما في بيان المعاملات اذا قلنا بالصحة فالمراد بالعبد الذي يتعلق برقبته الجناية لا يتصرف كما لجاني عليه ولكن للسيد الخيار بين ان يبيعه بنفسه او يسلمه للبيع وبين ان يستفيده ويفديه ويكون ما يفديه بثمنه ثم ان اختار البيع وباع صح بيعه ان كان الواجب يتعلق برقبته والا بيع منه الجناية فان زاد شيء على الواجب سلم الفاضل للسيد واذا اراد فداءه فكم يفديه فيه قولان الجديد انه يفديه بالاقل من قيمته وارش الجناية لانه ان كان قيمته اقل فليس على السيد الا تسليم رقبته فاذا لم يسلم رقبته سلم بدلها والقديم انه يفديه بالارش ايا كان لانه لو سلمه وعرض على البيع فربما اشترى بالارش بثمنه ولو حبس العبد ليفداه السيد ثم حبس مرة اخرى فان كانت الجناية الثانية قبل الفداء فان سلمه للبيع وزع الثمن على يوجبهما وان حبس العبد ليفداه على الجديد بالاقل من قيمته والواجبين وفي القديم بالواجبين فلو مات السيد احضر ثلثي رقبته للورثة او الاظهر ان له الرجوع وتسليم العبد للبيع وانما يتم الامر بالتسليم واذا جنت المسئولة وجب المال فعلى السيد الفداء لانه بالاستيلاد مانع بيعها مع بقاء الرق فيها فاشبه ما اذا جنى العبد فلم يسلم للبيع حتى الاتلام وجعله ملتزما للفداء الجناية بحدث باستمساعه ملكه عائض لكن ان تعلق الارش عليه وفينا بعد بها طوعا احدهما طرد القولين المذكورين في القرن الثاني قطع بالفداء الاقل لانها لم تسلم للبيع بحال ومن جعلها للبيع عرضا ظهر راعى بالزيادة والقيمة المنظور اليها قيمة يوم الاستيلاد وفي وجه لانه بالاستيلاد مانع والاصح قيمة يوم الاتلاف ولا نظر الى قيمة المسئولة حتى لو كانت المسئولة حاملا حين استولدت ثم ولدت ولدا ثم جنت المسئولة جنايتين فصاعدا فارش جنايتها تفدى بارش جنايته الى ما بلغت وان فلنا الواجب اقل الامرين فان كان ارش الجناية الاولى دون قيمة ولدها فداه السيد بارش جنايته الى ما بلغت وان فلنا الواجب اقل الامرين فان كان ارش الجناية الاولى مثل قيمة الولد او اكثر او كان دونها الا انه لا يفي بارش الجناية فيفدي بها الجناية الثانية ان كان ارش الجناية الثانية قبل الفداء الاول انه يجب لكل جناية الاقل من ارشها ومن قيمة المسئولة وان جعلنا الجنايات كجناية واحدة قسمنا قولا ان احدهما يروى عن القديم ان لكل جناية بعد الاولى ان يفديها بالاقل من ارشها ومن قيمة كما اذا جنى القن فداه ثم جنى اظهرهما انه لا يتكرر الفداء وليس عليه الا الاقل من قيمة وموجب الجناية ربع الاول او خمسه لانا اوجبنا الفداء تنزيلا للاستيلاد منزلة الاتلاف والمنع من البيع وانتفاء الشيء لا يوجب الا قيمة واحدة وعلى هذا فشاركت المجني عليه الاولى المجني عليه الاول في رجوع الثاني بقيمتها ولو كانت قيمتها الفا وارش الاولى خمسمائة وفدا احدها الاولى بارش الجناية الفا فاخذ

الثاني من المستولدة الفا وهي خمسمائة ورجع على الاول بتلك ما اخذه ليصير الفا بينهما انلاثا وهل يكون في الجارية الجانية اختيار للفداء وجهان احدهما نعم لما ان ولي الجاني في حق الخيار الفسخ واصحهما المنع لان الوطء لا دلالة له على اختيار بخلاف الفسخ وبخلاف الوطء في زمان الخيار فانه هناك ثبت بفعله تجاوز ان يسقط بفعله

الفصل الرابع من الكتاب في غرة الجنين والنظر في اطراف الاول الموجب وهو جنايته توجب انفصال الجنين فقوله توجب انفصال الجنين ولا احتمال الدية والكلام في هذا القسم في موجبه الجنين وهي الغرة والاصل فيها ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة عبد او امة وسائلها مرسلة على اطراف الموجب صاحب فيه والواجب والمرفوع من يجب عليه بترجمة وذكره في آخر القسم اما الاول فقوله كل الموجب جنايته توجب انفصال الجنين ميتا والمراد من الجناية ما له اثر في الجنين كضرب وايجاد دواء او اثر للطمه الخشبة ولو مات الام ولم ينفصل جنين لم يجب شيء لانا لا نتيقن وجود الجنين فلا توجب شيئا بالشك ولو انفصل مستا بعد ما مات الام من الضرب وجبت الغرة لانا نتيقنا وجوده والجنين يحكم بسقوط بالموت بعد انفصاله في جميع احواله حتى لو جنى عليه ومات لا يرث ولا يورث ولا يدخل في ملك احد ولا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين

قوله ولو مات الام ولم ينفصل جنين لم يجب شيء لانا لا نتيقن وجود الجنين فلا توجب شيئا بالشك ولو انفصل مستا بعد ما مات الام من الضرب وجبت الغرة لانا نتيقنا وجوده والجنين يحكم بسقوط بالموت بعد انفصاله في جميع احواله حتى لو جنى عليه ومات لا يرث ولا يورث ولا يدخل في ملك احد ولا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين

ولو مات الام ولم ينفصل جنين لم يجب شيء لانا لا نتيقن وجود الجنين فلا توجب شيئا بالشك ولو انفصل مستا بعد ما مات الام من الضرب وجبت الغرة لانا نتيقنا وجوده والجنين يحكم بسقوط بالموت بعد انفصاله في جميع احواله حتى لو جنى عليه ومات لا يرث ولا يورث ولا يدخل في ملك احد ولا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين

ولو مات الام ولم ينفصل جنين لم يجب شيء لانا لا نتيقن وجود الجنين فلا توجب شيئا بالشك ولو انفصل مستا بعد ما مات الام من الضرب وجبت الغرة لانا نتيقنا وجوده والجنين يحكم بسقوط بالموت بعد انفصاله في جميع احواله حتى لو جنى عليه ومات لا يرث ولا يورث ولا يدخل في ملك احد ولا يغسل ولا يصلى عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين

الألوكة
www.alukah.net

الواجد لا يلزمه بدنان وحل يعصم خلافه ولو بعد ان يلزمه بدنان ما يلزمه بدن واحد ولو الف بالجنايه
عضوا لسيد او رجل ثم الف حيتانا فان يلزمه ذلك العضو وكان القاوه قبل الاندمال ففيه الغره ان كان مسا
وتعذر العضو صيانا مسه بالجنايه مسه وان انفصل حيا وما ان من الجنايه وجب ديه كامله ويدخل فيها ارش
اليدان عاش ويراجع القوابل فان قلن انها بدين لم يخلق فيه الخنوه كان الواجب نصف الغره وان قلن بيد
من خلقت فيه الحياه وجب نصف الديه ومنهم اطلق القول بوجوب نصف الديه وقوله ولو الف بدين الى اخره
موضعه ما اذا عاش الجنين ما دام ما خرج حيا فالواجب ديه النفس ويدخل فيها ارش اليدين
وهذا اذا اطلق القول في اليد الواحده بوجوب نصف الديه على الوجه الآخر يراجع القوابل فان قلن انها يد لم
لم يخلق فيه الخنوه فالواجب الغره دون الديه وان انفصل الجنين بعد ما الف العضو بالجنايه كامل الاطراف
تنظر ان انفصل قبل الاندمال تعصيه ما اشتهر من الحواس فيها اذا الف سن الايدي ربعا انها ان انفصل سنا
وجب الا غره واحده لاحتمال ان الى الفه كانت يدا زاده لهذا الجنين الحق اثرها وان انفصل حيا وما
فالواجب ديه وان عاش لم يجب الا حكومه وعلى هذا جرى صاحب الحاوي في السهو بب انه ان انفصل سنا وجب
غرتان احديهما للسيد والاخرى للجنين ان خرج حيا وما ان وجب ديه وغره وان انفصل الجنين بعد الاندمال
لم يلزمه بسبب الجنين شي فالـــــــــ الطرف الثاني الواجب فيه وهو الجنين الذي وله فالوارض في
جرحي فاسلم قبل الاصابه ٥ انما يجب الغره اذا اسقطت بالجنايه ما ظهر فيه صوره الادمي من يد ورجل او غيرها
ولو لم يظهر شي من ذلك وشهد القوابل بان الصوره جنيه مختص اهل الخبره بمعرفتها ذلك لم يجب الغره وان
لم تبن فيه صوره جنيه اصلا لكنه اصل الادمي فيه طرف الظاهر انه لا يجب الغره وان تكلن في كونه
اصل الادمي لم يجب لاختلاف وقد سبق هذا كله في باب الغره وقوله الذي بدا فيه التخطيط اراد به ما اذا ظهرت
الصوره لكل احد وقوله اذا ادرك القوابل اراد به ما اذا ظهرت لاهل الخبره دون جميع الناظرين وقوله لا شي
في احد من العلقه والمضغه بل التخطيط اي قبل ظهور الصوره لاهل الخبره وغيرهم ولفظ الخلاف يقتضي ان الخلاف
في العلقه وسلك الجمهور عنه وقالوا لا يجب الا في العلقه الغره وانما ذكروا الخلاف في المضغه وانما يجب فيها الى
الجنين المحكوم باسلامه تبعا لابويه او احدهما وتحرير به اذا كانت الام حره او في نكاح الغرة والجنين المحكوم له
بالتهود او التنصر تبعا لابويه فيه ثلثه اوجه احدها انه يجب غره ولا تساوي الفرق بينه وبين المسلم لانه لا يمكن
الاهدار لانه حر به الغره والثاني لا يجب شي لانه لا يملك بحريه التسويه والتحريه متمنعه والوجهان مبنيان على ان
الغره غير مقدره الفيه او صحيحا انه يجب فيه ملت ما يجب في الجنين المسلم كالديه وهو مبني على ان الغره مقدره
عليا ساوي نصف عشر ديه الاب او عشر ديه الام او هو خمس من الابل او خمسون دينارا او سبعمائه درهم فيكون
في الجنين اليهودي او النصراني عشر دينار او ستمائه عشر دينار او ثلثمائه درهم ثم قيل يوجد هذا القدر
ويوضع الى المنصوص عليه ان تصرف الى الغره وقيل يوضع اليه هذا القدر او عشر قيمه هذا القدر والاصح انه يشترى
به الغره ويوضع اليه الا ان لا يوجد عشره هذا القدر فيدفع الابل او الدراهم اليه ولو كان احد ابويه يهوديا او
نصرانيا والاخر مجوسيا فالظاهر انه يجب فيه ما يجب في الجنين اليهودي او النصراني تغليبا لطرف التغليظ
في الضمان وفيه قول ان الاعتبار بالاب وجهان الاعتبار بسن الابوين لان الاصل براءة الذمه عن الزياده ولو جنى
على ذميه حامله فاسلمت او اسلم زوجها احدهما وحكمت غره كامله لان الاعتبار في قدر الضمان بالمال
ولا مال يصول وجوب الديه الكامله اذا خرج ميتا فاسلم ثم مات وما الذي يستحقه السيد من ذلك فيه وجهان

ان قلنا ان المشهور منها ان المستحق له الاقل من عشر قيمه امه ومن الغره لانه ان كانت الغره اقل فالواجب
غيرها وان كان العشر اقل فهو المستحق لسيد وما زاد بالحريه والثاني انه لا يستحق شيا بحكم الملك لان الا
تحصل في حال الحريه وهو الذي يجب به الضمان فصار كما اذا حفر بئرا فتردى فيها حر كان رقيقا عند
الحفر او جنى على حربيه فاسلمت ثم احبلت فتوى وجوب الضمان وجهان احدهما الا يجب شي لانه لم يكن مضمونا
الا ستدا والثاني يجب غره كامله اعتبارا بحال الاجهاض فان الجنايه حينئذ تتحقق وشبهه في الضمان الوجهين
الوجهين فيما اذا رمى الى حربي فاسلم قبل الاصابه لكن الاصح هناك وجوب الضمان وشبهه ان يكون الوجهان هناك
اوجهين فيما اذا خرج حربيا فاسلم قبل السراية حتى يكون الاظهر فيما الضمان وقوله في الجنين الحر المسلم غره فان
الاولى بمقصود الفصل ان يقول ثم الغره في الجنين الحر المسلم لانه قد سبق ذكر وجوب الغره والمقصود الان
بيان انها تجب في الحر المسلم ليدرج فيه الى بيان ما يجب في الكافر والرقيق وقوله والثاني يلزمه الغره نفيم ظاهره وجوب
جزء من الغره وهذا اذا لم يذكر وه فهو محمول على ايجاب غره فيما بان الغره الكامله فالـــــــــ
اما الجنين فيه عشر قيمه الام وتعتبر القيمه على الصحيح الى حوالا اذ ذلك الجنين من اثر الجنايه ٥ في الجنين الرقيق
عشر قيمه الام ذكرا كان او انثى ولا فرق بين ان تكون الام قنه او مبعضه او مكاتبه او مستولده وعلى جميع
تقدير قيمتها نصف قيمه ان كان ذكرا فنصف عشر قيمه لو كان حيا وان كان انثى فعشر قيمتها لو كانت حيه
والخلاف المحكي من الخلاف ان الغره الواجبه في الجنين الحر المسلم تعتبر في مقدره بخمس من الابل عنده وعلى الاصح
عشر دينار فهو تعتبر ها سدس الجنين في نفسه بعد الانفصال وهي نصف عشر ديته لو كان ذكرا وعشر ديتها ان كانت
انثى وعندنا تعتبر بدل الادمي وهي نصف عشر ديه الام وعشر ديه الاب قال الاصحاب الاعتبار بهما اي لان الجنين قد
خرج سقطا ولا تعرف حاله في الذكوره والانوثه ولان التقويم مبني على الظنون والصفات الحاصله في الحياه
والكلام في الجنين الذي انفصل ميتا والاعتبار بقيمه يوم الجنايه او الاجهاض فيه وجهان اصحهما الاول
لانه وقت الوجوب ولانه الاغلظ فصار كما اذا قطع يد عبد وتوالت الايام الى ان سري القطع الى النفس
تعتبر قيمه يوم القطع وجهها الثاني يوم الموت لانه وقت استقرار الجنايه واذا كان الجنين سليما والام
مقطوع الاطراف فوجهان اصحهما انه تقدر فيها السلامه وتقوم كاملة الاطراف كما انه اذا كان الام
كافره والجنين مسلما تقدر فيها الاسلام وتقوم مسلمه واذا كان الجنين رقيقا وهي حره كما اذا كان الام لواحد
والجنين لآخر يا عتبر صاحب الام وفي الام رقيقا لصاحبه تقدر الام رقيقه ويجب الجنين عشر قيمتها والثاني المنع
لان بعض الاعضاء امر حقيقي وفي تقدير خلافه تعدد خلاف الاسلام والحريه ولو كان الجنين مقطوع الاطراف
والام سليمه فهل تقدر هي مقطوعه فيه وجهان اصحهما ان تقدر فيها السلامه وتقوم كاملة الاطراف كما انه اذا كان الام
تقطان الجنين يدبر لون من اثر الجنايه ولان اللايق الاحتياط والتغليظ في ضمان الجنايه دون التخفيف وقوله
كما تقدر اسلامها وحريتها تقدر اسلامها اذا كان الجنين سليما تصوروا ما اذا كان
الجنين حرا وهي رقيقه ٥ اذا وطئ امه الغير على ظن انها امته فلا حاجه اليه فان الواجب فيه الغره وكان
المقصود ان الغره الواجبه مقدره بخمس من الابل التي هي عشر ديتها لو كانت حره فالـــــــــ الطرف
الثالث في صفه الغره وهي رقيق سليم الى توله وفي العدم يرجع الى قيمه الغره من غير تقدير ٥ لا فرق في الغره بين
الذكر والانثى ولا يتعين نوع بل يجب المستحق على قبول الرقيق من اي نوع كان ويعتبر فيه السلامه عن العيوب

الألوكة
www.alukah.net

الى نبت الرد في المبيع بخلاف الاعساق في الكفارة حيث يجزي اعساق المعيب لعيب لا يضر بالعمل لان الله
جل الله تعالى وهي سنه على الساهله ولانه ورد في الخبر لفظ الغره وهي الخيار وليس المعيب من الخيار ولو
سامح المشتري وقبل المعيب جاز وعند ابي حنيفه يجبر على القبول السبع اذا لم ينقص ثمنه عن خمس من الابل
او خمس دنانير او لا يجبر على قبول من لم يبلغ سنه سبعا لحاجته الى لبنه وعدم الاستغلال به وفي طرف
الكسر وجهان احدهما انه لا يؤخذ الغلام بعد خمس عشر سنه لانه لا يدخل على النساء بعد ذلك ولا الجاريه
بعد عشرين سنه لانها لا تغتذر وينقص ثمنها وحمل بعضهم الحد عشرين سنه في الغلام والجاريه جميعا
لظهورها انهما يؤخذان ان جاوز السن بالزمنه فعفا ولم يخرجا عن الاستغلال لظهورهما وهل يقوم الغره
به حتى في الدابه فيه وجهان احدهما الاطلاق لفظ الخبر في العبد والامه والظهور هما واقتصر المغلر على
ذكره انه سمع ان بلغ ثمنها نصف عشر الديه وهو خمس من الابل روى ذلك عن عمر وزيد بن ثابت رضي الله عنهما
ومنها وجوب الغره بالصفات المعتبره لربح السمع على قبول عيوبها اذا وجدت لان الديه واذا لم يوجد
الغره فطريقان اظهرهما انه فيه قولان اصحهما انه يجب خمس من الابل لانها معتبره بها فاذا فقدت اخذ ما
يقوم به روى ذلك عن زيد بن ثابت والثاني ان العدول اليه متى تعذر الغيبه كما لو غصب عبدا فابق او تلف
ويحكى انه مخترج من يقوم الابل الى الديه اذا اختلفت ولان اجماعه من الاصحاب انه المقوم الجديد ان المقدر
خمس من الابل القديم وقيل غلسه وهو الذي اورده في الحاوي الطريق الثاني القطع بوجوب خمس من الابل واذا قيل
به فلو فقدت الابل كان لها وقدرت الديه على الجديد يجب قيمتها على القديم خمسون دينارا او ستمائه درهم
وقيل لا تاعتد القديم ترجع الى خمس من الابل التي اخره تشير الى ما الوجهين على القولين فيما اذا عدل المقدر هل يرجع
الى بدل تقدر ام لا فالـــــ ثم يصرف الغره الى ورثه الجنين وهم الامه والعصبه الى بولد وحب حكومه
الشين ◎ الغره يصرف الى ورثه الجنين فيما حد الام منه نصيبها ان كان حرا عند انفصال الجنين حرا
الباقي للاب فان لم يكن فلسائر العصبات لو وجب الحامل على نفسها شرب دوا او عدم فالاشي للغره
لانفاقه والجنايه على الجنين ويكون خطا محضا ان يقصد عمر الحامل فيصيبها ويكون عمدا محضا ان يقصد
ضربها لكن ضربها بما لا يودي الى الاجهاض عادة ويودي اليه ولا يكون عمدا محضا لانه لا يحقق وجوده وحياه
حتى يقصد ويكون عمدا محضا اذا قصد الاجهاض واذا قلنا الظاهر ان الغره على العاقله كان الجنايه خطا او
عمدا وقيل يجيء فيها قول القديم ان ما دون ثلث الديه لا يصرف على العاقله وما يدل الجنين المردود فيصرف الى
السيد واذا اوجبنا على شيء بعد القاء الجنين لم يسقط للاشي بان يقي سبعين وجهان احدهما لا يجب مع الغره شيء
كما لا يجب الام واصحهما وهو المذكور في الكتاب انه يجب حكومه الشين مع الغره كما يجب ضمان الجراحه اذا قطع
يده فالقى الجنين مع الغره وقوله فارش الام لا يدرج يجب الغره انما ينطبق هذه القطعه على قولنا بوجوب
الحكومه في الجراحه التي لا تعيب شيئا ونقصانا والغرض انه لا يجب مع الغره شيء الـــــ

باب ـــــ كفاره القتل كل حي يلتزم قتل ذمي لا غير مباح الى قوله اذا العباده لا تجزي ◎
قال الله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبه مومنه والكلام في الباب على ما رتب في الوسيط في الواجب
والوجب اما الواجب فكفاره القتل اعتاق رقبه مومنه فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم
يستطع فعلى اطعام ستين مسكينا فيه قولان يعدل بجهان احدهما انهما كفاره تشمل على الاعتاق

والصيام

والسلم فاشبهت كفاره الظهار والوقاع في رمضان واصحهما المنع لان الايه لم تتعرض الا الى الخصلتين فلا يلحق
بهما ما ليس كما تعرضت للخصال الثلث في اية الظهار لا يلحق بها رابعه وعلى هذا لو مات قبل ان يصوم قدر ذكر
بعضا في الوسيط انه يخرج من تركته لكل يوم مدا لان طريق البدليه كما يخرج الفديه لصوم رمضان و
الكلام في صفه الرقبه والصيام والاطعام ان اوجبناه على ما سبق في الظهار واما الموجب يجب الكفاره
بالقتل العمد وشبه العمد كما يجب بالقتل الخطا لانه قتل ادمي يوجب الضمان فيوجب الكفاره كالخطا
قال ابو حنيفه ومالك لا كفاره في القتل العمد وهو اخسار ابن المنذر روى عن احمد روايتان كالمذهبين وخلاف ابي
حنيفه في العمد الذي يوجب القصاص واحلف اصحابه فيما لا يوجب القتل الوالد ولده والسيد عبده وحكى وجها
ان العمد اذا اقتص منه هل يجب الكفاره في ماله الاصح الوجوب وجه المنع بما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم
قال القتل كفاره فعلى هذا انما يجب اخراج الكفاره اذا لم يقتص على ما سبق في اعفائه والقتل بالقسامه كعمد المباشره
في الكفاره يجب على جافر البير في محل التعدي وعلى من نصب شبكه فقتلت انسانا على المكره وشاهد الزور
في قتل حنيفه لا يجب الكفاره بالتسبب القتل المباح لا يوجب الكفاره كالاقتصاص من قتل الصائل الباغي ويعني بالمباح
ما رخص فيه والخطا لا يوصف بكونه مباحا كما لا يوصف بكونه حراما ويجب الكفاره على الذمي والعبد لما لا يعطى
قتلها القصاص والضمان في الحال اذا قتل الصبي والمجنون يجب الكفاره خلافا لابي حنيفه لان هناك التعدي خط
لا يتعدى منها وتعقل الولي من البهائم كما خرج الزلوم ولو صال الصبي في صغره على الاعداد به وجهان وعند
ابي حنيفه لا يجب الكفاره على العبد والذمي ولا على الصبي والمجنون لان الكفاره على الحر لانه غير ملتزم وهل يجب الكفاره
على من قتل نفسه فيه وجهان احدهما لا لانا لا نجب الضمان واصحهما الوجوب لانه معصوم ومحتوم عليه قتل نفسه كما
يحرم عليه قتل غيره وقرب من هذا الخلاف الخلاف فيما اذا حفر بئرا فتردى فيها انسان بعد موته هل يجب
الكفاره ووجه المنع في الصورتين ان نفي الكفاره معنى العباده ويعد ان يشتمل الجهاد على الميت والشر
القتل يجب عليهم جميع كفاره واحد على احد الوجهين بان الشركاء في قتل الصيد يلزمهم جزاء واحد والاصح
ان على كل واحد منهم كفاره لان في الكفاره معنى العباده والعباده الواحده لا تتوزع على الجماعه ويشترط في
القتل ان يكون معصوما فيجب الكفاره بقتل العادل والمحصور والصبي والبالغ المسلم والذمي والحر والعبد
حتى يجب على السيد في قتل عبده لحق الله تعالى خلاف الضمان فاذا وجب السيد عن مالك نفسه لا يجب
قتل الذمي ولا بقتل العبد ولا يجب الكفاره بقتل الحربي ولا بقتل المرتد فانه مهدر ومثله اجيب في قاطع
الطريق والزاني المحصل ولا يبعد ان يجيء فيه الخلاف المذكور في القصاص ولا يجب بقتل نساء الحرب وذراريهم
وان حرم قتلهم لان المنع لعتلهم ليس لرعايتهم بل لصلحه المسلمين كما لا يفوت الارتفاق بهم واذا قتل
مسلما في دار الحرب فحب الكفاره واما القصاص والديه فان ظنه القاتل كافرا لكونه على زي اهل الشرك
ولا قصاص وفي الديه قولان وتدسوق ذلك في الجراح والاقالذي اورده صاحب الكتاب انه ان لم يعلم ان
فيهم مسلما لم يجب الديه قطعا وان علم ولم يقصده ولكن قصد كافرا فاصابه ففيه طريقان احدهما القطع
بوجوب الديه والثاني انه على قولين كما اذا قصد شخصا يعينه ظنه كافرا لكونه على زي الكفار كان
قد اسلم والاحسن ما ذكره في التهذيب وهو انه ان عرف مكانه فهو كالوقتل في دار الاسلام حتى اذا قصد
قتله يجب القصاص او الديه المغلظه في ماله واذا قصد غيره فاصابه وجبت الديه على العاقله وان لم يعرف

مكانه وري سهما الى صف الكفار في دار الحرب وبعد ما دخلوا دار الاسلام فان لم يعين المدعي شخصا
او عين كافرا فاخطأ وقتل المسلم فلا قصاص ولا دية وان عين شخصا فاصابه فاذا هو مسلم فلا قصاص
وفي الدية قولان وشبه ان يكون هذان القولان فيما اذا قتل من ظنه كافرا لكونه على زي الكفار
لان كونه مع الكفار في صف القتال يغلب على الظن كونه كافرا لكونه على دينهم وقد تقدم ان الاظهر من
القولين انه لا يجب الدية وقوله في الكفارة كما في حي يصدبه الاحتراز عما اذا قتل نفسه وعما اذا حفر بئرا فتردى
فيها غيره بعد سوقه فيها الخلاف الذي ذكره وقوله ملتزم يخرج عنه الحربي وقوله غير مباح غير الاقتصاص
وقتل الصائل والباغي وقوله ادميا خرج عنه قتل البهائم وبدخل فيه الجنين اذا ضرب بطن حامل فالقته ميتا
وعندي جنسه لا يجب فيه الكفارة ومن عليه القصاص بريء اذا قتل المستحق فان قتله عمدا فعليه القصاص
والملوك اذا قتل السيد يطلق وجوب الكفارة على السيد بقتل عبده تغير السيد اولى بوجوب الكفارة
كما لو كان لا مال له وان قتله السيد وقوله كذا في الملل وان كان في دار الحرب لشبهه الى ان كونه في دار
الحرب وتركه الهجرة لا يمنع وجوب الكفارة وان كان معذورا ولا فرق بين من خرج من دار الاسلام الى دار
الحرب وبين من اسلم منهم ولم يخرج الى دار الاسلام وعندي جنسه ان خرج مسلم اليهم فقتل في صف
الكفار بلا دية ولا كفارة

قال — دعوى الدم والتطهير في بلنه

امور الاول الى قوله وقتل لا يسمع الا في الدم ◎ تعال اذا ادعيت على فلان اذ عا وهو انعال من الدعوه كان
المدعي يدعو المدعى اليه والاعتراف الخوف وهو ان يقول انا فلان بن فلان اذ عا والاسم الدعوى وقتل
في وجه قوله تعالى وآخر دعواهم ان الحمد لله وقوله ما يدعون وقع الفراغ من الكلام في وجهان الفعل يكلم فيما يرجع اليه عند التنازع
بان يدعي الولي العفو على انسان فينكر والاعتماد عند التنازع على قول الشهود او اليمين اما من جهة المدعي والمدعى
عليه وهذا يخرج الى المنظور في الدعوى واليمين والشهادة فلذلك قال والتطهير في بلنه امور ثم اليمين تنقسم الى يمين القسامة
وغيرها وتعظم مقصود الباب القول في القسامة فانها التي تختص بالدم فاما الدعوى والبينة وسائر الايمان
فلا تختص بالدم اما الامر الاول فلا شتراكهما في خمس شروط الاول تعيين المدعي عليه فاذا ادعى القتل على واحد او
جماعة معينين سمعت واذا ذكرهم للقاضي وطلب احضارهم اجابه الا اذا ذكر جماعة لا يتصور اجتماعهم
على القتل لكثرتهم وان قال قتل احد هذين او احد هؤلاء العشرة وطلب من القاضي ان يسألهم ويحلفهم كل
واحد منهم فوجهان احدهما ان القاضي لا يجيبه لان في هذه الدعوى من الابهام وصار كما اذا ادعى على احد
الرجلين وهذا اصح عند صاحب الكتاب انه يجيبه لان القاتل سيعين احدهما القتل ويعين على الولي معرفته
فلو لم يسمع دعواه لتضرروا وهم لا يتضررون باليمين لصادقه وجرى الخلاف في دعوى الغصب
والاتلاف والسرقة واحد الضمانات ولا يجري في دعوى القرض والبيع وسائر المعاملات وقال الانماطي عرضه
البيان وغيره لا يتضررون باليمين ومنهم من خصص الخلاف بدعوى الدم لعظم خطره وقوله وقتل الى احد
هؤلاء العشرة تصويرهما اذا كانوا حاضرين فان لم يكونوا حاضرين واليمين للقاضي احضارهم فهي اجابته
الوجهان **قال** — الثاني ان يكون مفصلا بان يكونه عمدا او خطأ او شبه العمد في قوله اذا عرف قتل
المدعى عليه او شارك فيه غيره فان احكام هذه الاحوال تختلف ولزامن يتوجه عليه الواجب فلو

احمل

احمل دعوى القتل نوعان احدهما ان القاضي يعرض عنه ولا يسمعه صل لان الاستفصال نوع تفتيش واظهرهما
انه يستفصل وليس ذلك بتفتيش ان التفتيش ان يقول قتلته عمدا او خطأ والاستفصال سؤال عن نفسه وفي كلام
بعض الاصحاب ما يشعر بوجوب الاستفصال فيما اذا قال قتله مفردا عمدا او نصف العمد او خطأ طالب الجواب ان كان
قتله بالسرية سئل عن سلاحه فان كان لا يعرف عدد هم على المحصن الذي عرف انهم لا يتواردون على الرمي قتل بوجب الدية
فلا سبيل دعواه لان حصة المدعى عليه من الدية لا تبلغ الا بحصر الشركاء كما ان لا يعرف عددهم على المحصن الذي عرف انهم
لا يتواردون على عشرة فصبيح الدعوى ويكون المطالبة بقدر الدية وان كان المدعي قال لا بوجب العمد تقسامة وجهان احدهما وهو
الاصح انه سمع دعواه لانه اذا انتهى بالقسامة من الاقتصاص منه والى المنع لانه قد يحار الدية فلا يعرف ما يستحقه
بها وقيل ان قلنا موجب العمد القود سمع والا فوجهان لان بعد الوجوب غير معلوم وهذا ما اورده في الحاوي انما تسمع
الدعوى من المكلف دون الصبي والمجنون ومن الملتزم وهو المسلم والذمي دون الحربي فانه لا يستحق قصاصا ولا دية ولا
يدوح كون المدعي مجنونا حاله العقل بانه قد يعرف الحال بالقاسم وبمثله ان يحلف في بطنه اذا عرف ما يحلف عليه
اقرار صاحبه او بان سمع من بينونه والمحجور عليه بالسفه تصح منه دعوى الدم واذا لا الامر الى المال الجزء الوث

قال — الرابع ان يكون المدعي عليه مكلفا فان كان سفيها فهو الى وليه لان النظر الى يراي الحاكم لا الى المحجور ◎
لا تسمع الدعوى على الصبي والمجنون واذا ادعى الفعل على محجور عليه بالسفه فان كان عمدا لون على بالسفيه فسبيح الدعوى
وتسقم الدعي ان لم يكن لون فان ادعى قتلا يوجب القصاص سمع دعواه لان اقراره بالقصاص مقبول واذا اقر استحق حكمه
عليه وان نكل حلف المدعي واستحق وان ادعى خطأ او شبه عمد سمع اصل الدعوى ايضا اما اذا اقتضا اقراره
فلا قصاص عليه حكمه فان نكل حلف المدعي واستحق وان ادعى خطأ او شبه عمد سمع اصل الدعوى ايضا اما اذا اقتضا اقراره
فلا قصاص عليه حكمه ان اقر او لقام عليه البينة ان انكر واما اذا لم يفصل فلسقام عليه البينة اذا انكر واذا انكر فما يعرض اليمين
عليه حكمه على ان نكول المدعى عليه وبين المدعي كبينه يقيمها المدعي او كاقراره المدعى عليه ان قلنا كالبينة فيعرض
عليه بعد ذلك على ان نكول المدعى عليه وبين المدعي كبينه يقيمها المدعي او كاقراره المدعى عليه ان قلنا كالبينة فيعرض
عليه بعد ذلك على ان نكول المدعى عليه وبين المدعي كبينه يقيمها المدعي او كاقراره المدعى عليه ان قلنا كالبينة فيعرض
انه قد يكون المحلف المدعي ويكون كما لو اقام البينة وان قلنا كالاقرار فوجهان اصحهما عند صاحب الكتاب العرض لانه قد يحلف
يستقط الخصومة في الحال واذا قلنا الكلام الآخر ان انها لا تعرض لان العرض لمحل على الصدق بالاقرار والاقرار عن مقبول
على الصحيح ويشترط ان يكون الدعوى سلمه عالما بفسادها فلو ادعى على شخص انه سفر دا بالقتل ثم ادعى على آخر انه شريك
في القتل وشهد الشاهد لم تسمع الدعوى الثانية لان الاولى يناقضها ويكذبها ولو صدقه المالي في دعواه الثانية فوجهان
احدهما للسرية ان نواخذ بموجب تصديقه لان في الدعوى الاولى عمدا او خطأ ولو ادعى قتلا عمدا فاستفصل فقصله ووصفه بالعمد يحتمل
ان الحق بعد دعواه وعمل انه لو في الاولى عمدا او خطأ ولو ادعى قتلا عمدا فاستفصل فقصله ووصفه بالعمد يحتمل
خطأ ان اصل الدعوى تولان دعوى الدم وجهان احدهما يسقط بالاقسام ولا يلتفت الى قوله لان في دعوى العمد تغليظا
سواء العاقلة وبانه ليس بحطي فلا يمكن من الرجوع عنه واصحهما المنع وقطع به بعضهم لانه قد يصرف في الاصل بذوب
في الوصف ويتوطن باليمين بعد عمد ابتيس بالنصر انه يخطي في اعتماده وجري الخلاف فيما اذا ادعى الخطأ وفسره
بما هو عمد ولو ادعى القتل واخذ المال ثم قال ظننته باطلا واخذته باطلا وما اخذته حرام على سئل عنه فان قال
كذبت الدعوى وما هو يقال استرد منه ما اخذت فان قال رددت الي جنسي فلا اري اخذ المال بيمين المدعي على ما سياتي مذهب
ابي حنيفة لم يسترد لان النظر الى راي الحاكم واجتهاده لا الى مذهب الخصم **قال** — النظر الثاني في القسامة
وهي اربعة اركان الى قوله واما عدد من الصبيه والقسمة فيه خلاف ◎ القسامة في اللغة اسم للاولياء الذين
يحلفون على دعوى الدم وفي الفقه هي الايمان وهي اسم يقام مقام المصدر يقال اقسم اقساما وصاسه كما يقال الموم الوا
وكرامة وسوسع جريان القسامة ان يوجد قتيلا لا يعرف قاتله ولا يقوم عليه بينة ودعوى الولي قتله على اولجد

الألوكة
www.alukah.net

او جماعة ويعتبر بالحال ما يشعر بصدق الولي ويقال له اللوث يحلف على ما يدعيه ويستحق به مال ما لم يكن واحد وعند ابي حنيفة لا عبرة باللوث ولا يبتدأ بيمين المدعي اذا وجد في محلة او قريته او داره قتيل وليه قتله على رجل او جماعة معينين بخيار الامام ويقال للولي خمسين رجلا من صلحاء تلك البقعة يحلفون خمسين يمينا انهم ما قتلوا ولا عرفوا قاتلا فان نقصوا عن الخمسين حرر الايمان حتى يتم خمسين فاذا حلفوا وجب الدية على عاقلة من بنى بتلك الخطة فان لم يعرف الحاكي او لم يوجد له عاقلة اخذت الدية من بيت مال ذلك الموضع وقيل يحلف المقتولون في ثلث سنين وان لم يحلفوا حبسوا حتى يحلفوا او يقروا واذا وجد القتيل في دار اخذت الدية من عاقلة رب الدار وان وجد في دار نفسه فالدية على عاقلته وان وجد بين قريتين فالقسامة على اقربهما سته هذا هو القول الجملي في القسامة على الوجيز ويحتاج في معرفته مذهبا في القسامة الى معرفة كيفيتها والى معرفة محلها والى معرفة من يقسم ثم ان اركان النظر في الباب الاول في سببها وهي تسعة الحر في محل اللوث وهو قيود احدها القتيل فلا قسامة بعبد ولا نفس من الجنايات بل يصدق فيها المدعي عليه بيمينه سواء كان هناك لوث او لم يكن لان البراءة بيمين المدعى عليه خلاف القياس وانما ورد به الشرع في النفس حرمة النفس اعظم فلا يلحق بها الاطراف وحكي وجه في جريانها في الاطراف والمال يصادق القتيل الحر وهل يجري القسامة في بدل العبد سته قولان مبنيان على ان ذمة العبد هل تحمل العاقلة ان قلنا انها تحمل ما سوى الاموال فلا يجري فيه القسامة وان قلنا تحمل تجب القيمة بسببه قال ابو حنيفة وهو الاصح وقطع به القاضون لان القسامة لحفظ الدماء وصيانتها وهذه الحاجة تشمل العبيد الاحرار فاشبهت القصاص وحروب الكفار واذا اقسم السيد المدعي على حر احد الذين مات في الحال ان ادعى العمد المحض وان ادعى الخطأ او شبه العمد احلف عاقلته في ثلث سنين وان كان المدعي على عبد فان ادعى العمد ففي القصاص الخلاف في ثبوت القصاص في القسامة فان سقط القصاص او ادعى الخطأ او شبه العمد تعلقت القيمة برقبته وعلى قول ان العاقلة تحمل من العبد جنايته الخطأ والثالث كونه في محل اللوث او قربه بحيث لو سمع الظن يتوقع في القتيل عدوة المدعي كما اذا وجد قتيلا في قريته او قربه بحيث لو سمع صوته او صرخ او حمله سفينة عن البلد ويسير الفعل او علم عداوة ظاهرة بين القتيل وبين من يدعي لوثا في حقه ويشترط ان لا يساكنهم غيرهم والا فربما قتله غيرهم وكما اذا افترق جماعة عن قتيل في دار كان يدخل عليهم فيها او دخلها معهم في جماعة او نثروا عنه في سكة او بستان تعلق لوث ولا يشترط في هذا الطريق تمام العداوة ولو تفاوتا صفات متقاربة بان راسلوا عن قتيل من احد الصفين فان النحو اختلط بعضهم ببعض او كان بعض سلاح احد الصفين الى الآخر تعلق لوث في حق اهل الصف الآخر ان لم يتحولوا والا كان بعض السلاح كالوث في حق اهل صفه واذا وجد قتيلا في الصحراء وعنده رجل معه سلاح ملطخ بالدم او على ثوبه اثر الدم تعلق لوث وعن مالك ان شاهد من هذه الامور ليس بلوث ولو قال المجروح قتلني ابن حمي فلان او دمي عند فلان ليس بلوث لانه مدع ويتلون بينه وبين غيره عداوة تبعضه فلا يكذبه وقال مالك يكون لوثا ولو شهد عدل بان فلانا قتل فلانا فهو لوث ولو شهد جماعة من نساء كالعبيد والنسوة فالصحيح وهو الذي قطع به الاكثرون انه لا يكون لوثا واذا شهد عدل واحد دفعه واحدة فوجهان احدهما انهم تواطأوا والثاني انه لوث لانه ينشر نوع ظن وهذا ما توافقه الخلائق لكن ذكر القاضي ان قول واحد منهم لوث ايضا وشبهه ان يرتب هذا على الوجهين فيما اذا جاء جمع منهم وشهدوا بحضرتهم ان لم يجعله لوثا لم يجعل قول الواحد منهم لوثا وقول من لا تقبل شهادته كالصبي والعبد فيه وجهان احدهما انه ليس بلوث لانه لا اعتبار بقولهم في الشرع وارجحهما انه لوث لان تفاوت الجمع على الخبر عن الشيء يحتمل الصدق وقوله في الكتاب نثروا عنه جماعة محصورون في لفظ المحصورين اشارة الى ان الجماعة لو كانوا بحيث لا تتصور احاطتهم على القتل فلا تسمع الدعوى عليهم ولا يدل من القسامة على رأسه رجل معه سلين لم يتعرض لنفخه بالدم والاكثرون تعرضوا له ولا بعد ولا بعدان لا يشترط وعلى ان في قوله وقول واحد ممن يقبل شهادته لوث بالواو لان صاحب التتمة ذكر انه اذا شهد بذلك عبد واحد فهي على القولين كما لو شهد واحد ممن يقبل شهادته بالشاهد واليمين او باليمين وبينا ان قلنا الحلف باليمين والشهادة مرجحة كان ذلك لوثا وان قلنا الحلف بالشهادة او بهما لم يكن لوثا ولكن يحلف المدعي مع شاهده ولكن لا تثبت القصاص ويجوز ان يعلم لما سيأتي من الوجه الفارق وقوله جمع ممن يقبل برطبتهم لوث مالـــ وامامسقطات اللوث فخمسة الاول ان يعذر باظهاره عند القاضي الى قوله في سقوط اللوث به وجهان ◎ قد يوجد العذر بينه الدال على صدق المدعي لكن يعارضها ما يحوم الظن الحاصل بها فيصير كان لا لوث وعذر الامور المسقط اللوث خمسة الاول ان يعذر بانا عند القاضي في تسميته هذا العذر سقطا توسع ظاهره لو ظهر اللوث على جماعة فالاولى ان يعتبر بعضهم لان اللوث قد لا يظهر وقيل لا يختص الواحد لكن لو قال الولي القاتل احدهم ولست اعرفه لم يدل من القسامة ولها ان يحلفوا فان حلفوا الا واحدا سماه فقوله سمعت بانه القاتل واللوث لوث في حقه فللمدعي ان يقسم عليه ولو نكل الجميع ولم يعين المدعي احدهم وقال اقول بان فلانا هو القاتل واراد القسامة فوجهان وجه المنع انه قد اعترف بالجهل اولا والاسامة تمكنه منه لان اللوث حاصل في حقهم جميعا وقد يظهر له بعد الاسماء ما يعين الذي عينه واذا ظهر اللوث فاصل القتل دون كونه خطأ او عمدا تعمدا قرأ وجهين في انه هل يتمكن الولي من القسامة على اصل القتل احدهما نعم لحصانة الدم عن كونه مهدرا والظهور هنا لان مطلق القتل لا يفيد مطالبة القاتل بالخطأ له العاقلة وفي المسئلة ما يدل على ان القسامة على القتل الموصوف تسدعي ظهور اللوث في القتل الموصوف لان في اطلاق الاكثرين في اثر الواضع ما يشعر بان ظهور اللوث على اصل القتل كاف للتمكن من القسامة على القتل الموصوف وبعضهم اذا ذكروا انه لو ثبت اللوث في حق جماعة وادعى الولي على بعضهم جاز ولم يتمكن من القسامة فكما لا يعتبر ظهور اللوث فيما يرجع الى الانفراد والاشتراك جاز ان لا يعتبر ظهوره فيما يرجع الى صفتي العمد والخطأ واذا انكر المدعى عليه اللوث في حقه بان قال لم اكن مع القوم الذين نثروا عن هذا القتيل تعلق المدعي البينة على تمام الامارة في حقه فان لم يكن بينة حلف المدعى عليه على نفيها وسقط اللوث ولو قال كنت غائبا يوم القتل صدق بيمينه لان الاصل براءة ذمته وعلى المدعي البينة على حضوره او على اقراره بالحضور فان اقام المدعي بينة على الحضور والمدعى عليه بينة بالغيبة قال في الوسيط سنا فطان في المذهب تعارضت بينة الغيبة لان معها زيادة علم وهذا عند الاتفاق على انه كان حاضرا من قبل وتعبر في بينة الغيبة ان تقول انه كان غائبا الى موضع ولا تعلل شهادتها لو اقتصرت واعلى انه لا يكلف ههنا فانه نفي محض ولو اقسم المدعي وحكم الحاكم بموجب القسامة ثم اقام المدعي عليه البينة على غيبته يوم القتل نقض الحكم واسترد المال الى ولو افاد من البينة على ان القاتل غيره ولو اقتصرت على انه لم يقتله هذا الرجل بقتل شهادتهم ولو كان محبوسا او مريضا يوم القتل فهل هما كالغيبة فيه وجهان احدهما لا لامكان صدور القتل منه بنوع حيله واشبههما انهما كالغيبة لبعد الاحتمال والحرام الظن وقوله ان يدعي الجاني او المدعى عليه سماء جانيا الدعوى الجناية عليه بتوليه متوليه الجناية مالـــ الرابع

الألوكة
www.alukah.net

ذاك وان شهدا او شهد احدهما بالعفو لواحد بان قتله احدهما بن الرجلين ثبت اللوث في حقهما حتى
اذا عفى الولي احدهما وادعى عليه كان له ان يقسم كما لو نفرد باثبات او حماعه عن قتيل في العصبه
بران السابقه وفي وجه لا لوث في الصوره الثانيه ايضا للابهام وقوله لان تعين القاتل يعسر اراد
به ان القاتل يخفي الفعل ما امكنه فيعسر تعيينه ولا ينفع جعل الصوره من المسقطات فان الكلام
في انه هل هو لوث امر لا واذا كان للقتيل وارثان فعفا احدهما قبل مورثنا فلان وقد ظهر عليه اللوث
وقال الآخر انا قتله فلان او قال انه برا من الجراحه ومات حتف انفه فعفه قولان احدهما ان تكذيبه
لا يبطل اللوث ولا يمنع الاول من القسامه كما في سائر الدعاوى لا يبطل بتكذيب احد الوارثين حق
الباقي ولان " اللوث " لا له يقبل اليمين في جانب المدعي فتكذيب احد الوارثين لا يمنع الآخر من اليمين
كما لو ادعى احد الوارثين دينا للمورث واقام عليه شاهدا واحدا فكذبه لا سقه التكذيب من الحلف مع
الشاهد وارجحهما عند الشيخ ابي علي انه يبطل اللوث لان النفوس يجب ولة على الانتقام من قاتل المورث فا
نكار الوارث يحرم ظن القتل ثم قبل القولان فيما اذا كان المكذب عدلا اما الفاسق فلا اثر لتكذيبه
لان قوله لا يعتبر في الشرع والاصح انه لا فرق بان يقول الفاسق فيما يسقط حقه مقبول بان قلنا لا يبطل
اللوث يسقط المدعي باخذ نصف الديه ولا بد ان يحلف خمسين يمينا بان القسامه ما لريم لا بو
خذ بها شي واذا قال احد الابنين قتل ابانا زيد وقال الآخر بل عمرو ورجل آخر
لا اعرفه فلا شك في حمال ان الذي ابهم هذا ذكره هو الذي عينه الآخر فلكل واحد منهما ان يقسم
على من عينه ويا خذ منه ربع الديه لاعترافه بان الواجب على من عينه نصف الديه وحصته منه نصفه
ثم ان حلفا وحل كل واحد منهما ودبان لي ان الذي ابهت ذكره هو الذي عينه اخي فلكل واحد منهما
ان يقسم على الآخر ويا خذ منه ربع الديه ولا يشترط في القسامه ظهور الجراحه والدم ولا يبطل ولا يسقط
اللوث بعقد انها لان الفعل قد يحصل بالخنق وعصر الخصيه والقبض على النفس بحيث لا اثر لها في قام
الجراحه وقال ابو حنيفه ان لم تكن جراحه ولا دم فلا قسامه وان وجدت الجراحه بنيت القسامه وان
وجد الدم دون الجراحه فان خرج من الاذن او العين بنيت القسامه واعلم لمذهبه قوله في العمد ليس
من شرط القسامه ظهور الجراحه ولا الدم في القسامه فلا يحصل
الخلو عنها مسقطا للوث اللوث غير معتبر عنده وليست القسامه عنده حجه ولا عند نا ولو لم يوجد الا
اصلا فلا قسامه لاحتمال انه مات فجاءه وقيل بخلاف ما لـــــ الركن الثاني كيفيه
القسامه وهي ان يحلف المدعي خمسين يمينا الى قوله بخلاف البينه ٥ ايمان القسامه خمسون على ما اشتهر
في الخبر وكيفيه اليمين تاتي في سائر الدعاوي بد لو المدعي اليمين قبل هذا وشير اليه لقتيل فلان ابن فلان
ويرفع في نسبه او نعرفه باسمائه من قبيلة او صناعه فلانا ونعرفه كذلك مقصودا بقتله عمدا او خطا
وهل يشترط ان يكون الايمان ستوالية فيه وجهان احدهما نعم لان للموالاه وقعا في النفوس واثرا
في الزجر والمعروف المنع لان الايمان من جنس الحجه والفريق في الحجه لا يقدح بما اذا شهد الشهود متفرقين
في المجلس وقريب من الخلاف في اشتراط الولاء في كلمات اللعان لكن رجح هناك الاشتراط وقد
يفرق بانه اولى بالاحتياط لتعلق العقوبه البدنيه به واحتمال التسرع بظهور الفاحشه ولو حلف

حلف معه واحدا ۞ عرف حكم ايمان القسامة من جانب المدعي اما اذا كانت الدعوى في غير محل اللوث وتوجهت اليمين على المدعى عليه فهي تعدد فيها حسين قولان احدهما وبه قال ابو حنيفة لا تعدد لانها يمين في جانب المدعى عليه فلا تغلظ في العدد كما في سائر الدعاوي واصحهما وقطع به بعضهم انها تعدد لانها يمين في دعوى الدم فتعدد كيمين المدعي وتوجيه الحلان على ان التعدد في جانب المدعى سببه ان نصر يغه حلان الاصل الظاهر فالتكثير بالعدد اوسع في تعظيم شان الدم وبحري القولان في يمين المدعي مع الشاهد الواحد واذا كانت الدعوى في محل اللوث وكان المدعي عي القسامة فهي تغليظ على المدعى عليه طريقان احدهما طرد القولين لان لكل قول ان يقول اللوث يكفانه لاثبوت احدهما القطع بالتعدد لانه صلى الله عليه وسلم قال في قصة قتيل خيبر وسيحلف منكم اليهود خمسين يمينا فجعل ايمان المدعى عليهم كايمان المدعين واذا كانت الدعوى في الاجراح في الجراحات تعدد كما انه لا قسامة فيها ولكن يحلف المدعى عليه وتعدد يمينه بنا على ان يمينه في دعوى النفس هل يتعدد ان قلنا لا تعدد فيها قولان او وجهان احدهما لا تعدد كسائر الدعاوي والتغليظ في النفس لعظم خطرها واصحهما بالترجيح انها تستويان في التعدد كما تستويان في القصاص وتغليظ الدية ثم قبل الخلاف انما اذا كانت الدعوى في العمد المحض فاما في الخطا وشبه العمد فلا تعدد بلا خلاف ولم يعرف الا للمزني كما في النفس واذا قلنا بالتعدد فذلك فيما اذا كان الواجب بما ادعيه مثل بدل النفس فان كان دون ذلك فقولان اظهرهما التعدد ايضا لانها في سائر الدعاوي لا تحلف الا على حال يمين قليلة الدعوى وكثيرتهم والثاني يحلف بالقسط وحلوف الايمان على الاموال التي تحلف في البلد الواحد خمسة وعشرون ونوزع الايمان على عدد الابل فيصيب الموضحة يمينان ونصف بكل ما انكسر وقوله نلوعض فهي التورع فولان اي بعض ارش المطرف من قوله الدية واذا كان دعوى الدم على اثنين فصاعدا في محل اللوث او عمم وقلنا التعدد فقولان احدهما يقسط الايمان عليهم لان النبي صلى الله عليه وسلم قال لليهود الاخرين يمينا وعلى عدد اصلون السوريع على عدد الرؤس والثاني لكل واحد منهم يحلف خمسين يمينا كما كان يحلف الواحد اعسارا باليمين الواحدة والقولان كالقولين في الوارثين تصاعد الكفن لاصح فهنا انه يحلف كل واحد خمسين يمينا كما ان لاصح هناك اذا تعدد المدعون الوارثون والقول ان كل واحد من المدعى عليهم ينفي عن نصه القتل لما سمعه الواحد لو انفرد وكل واحد من المدعين لا بث لنفسه ما اثبته الوارث لو انفرد وهو الدية وانما ثبت قسطا منه واذا كان مع المدعي شاهد واحد واراد ان يحلف معه وقلنا يحلف اليمين مع الشاهد في دعوى الدم فالذي ان شهد على اللوث حلف معه خمسين يمينا وان شهد على القتل حلف معه واحدة وقضيه هذا الكلام الاكتفاء في اللوث بشاهد واحد وفي قول الواحد لا يصلح شيئا الذي حكاه المزني عن القديم ان شاهد اللوث عند القاضي لا يكفي الدية بحيث لو اقام المدعي بعد ذلك شاهدا بتصديق شاهد اللوث بان اخبر عن القتل لم يثبت بشهادته الا ربع الدية ولم يراع شروطها فالمقصود من الحلوف الاخر ما اذا اتى بصيغة الشهادة وراعى شروطها

مسالة الركن الثالث في حال القسامة الى قوله وعاد الى اليمين المردودة ۞ اذا ادعى قتيلا عمدا والمدعى عليه ممن يقتل بقتل القتيل فظهر اللوث فاقسم المدعي فهل يثبت بقسامته القصاص فيه قولان القديم نعم لقوله صلى الله عليه وسلم للانصار واحد منهم اما ان يدوا صاحبكم واما ان يؤذنوا بحرب من الله ورسوله صلى الله عليه وسلم يحلفون وتستحقون دم صاحبكم ولانها يمين شرعت في جنسه المدعي بمعلق بها القصاص كاليمين المردودة والجديد المنع لما روى انه صلى الله عليه وسلم قال اما ان يدوا صاحبكم او ياذنوا بحرب ولم يعرض للقصاص ولان القسامة تجب صيغة فلا تثبت القصاص كالشاهد واليمين واذا قلنا بالقديم فلا فرق بين ان يكون المدعى عليه واحدا او جماعة كالدية وعن ابي ابي ان الولي يختار واحدا منهم فيقتله قصاصا ولا يقتل الجميع

وخرج قوله بدله واذا قلنا بالجديد يجب بها الدية حالة في مال القاتل وان ادعى قتل خطا او شبه عمد واقسم وجب الدية على عاقلته في ثلاث سنين وان ادعى العمد واقام شاهدا واحلف معه فان نكل يطرق ادعى قتلا يوجب القصاص على ما ذكرنا ان القسامة لا تناط بها القصاص بمجرد اليمين على المدعى لانه يستفيد بها ما لا يستفيد بايمان القسامة وان ادعى قتلا لا يوجب القصاص او قتلا يوجبه وقلنا يناط القصاص بالقسامة فقولان احدهما انها لا ترد اليمين على المدعي لانه قد يكل عن اليمين في هذه الخصومة مرة واصحهما الرد لانه انما يكل عن يمين القسامة والسبب الممكن منها اللوث وهو بعد بحاله فان قلنا بالقول القديم ان القتيل يسلم جنايا اخر وقلنا بالقول الجديد ان اليمين المردودة هل يتعدد ان قلنا لا يتعدد لانه قد برضى بيمين واحدة ولا يرضى في الايمان المتعددة وان قلنا بالتعدد فلا يرد لانه قد برضى بيمين واحدة ولا يرضى في الايمان المتعددة وان قلنا بالتعدد فلا يرد لاستوائهما في العدد والكيفية والفائدة وعن بعضهم انا ان قلنا بتعدد اليمين المردودة فلا يرد اليمين عليه قولا واحدا وان قلنا بالاعادة فقولان ووجه الرد ان يكون المدعى عليه علانه بصدور القتل منه فيحلف الى اللوث وبالذوق الظن الذي يستفاد له اليمين فلو كان المدعي يحلف صورة اللوث ويكل المدعى عليه عن اليمين المدعي عن اليمين المردودة ظهر كون اللوث واراد المدعي ان يقسم فهي بذلك سواء ان قلنا يقطع بعدم القتل لتساوي اليمينين ان عدنا اليمين ولانه اذا رجعت عن اليمين الواحدة نهو عن الخمسين اذا تعدد ولو اقام المدعي شاهدا واحدا في دعوى مال ردت اليمين على المدعي عليه وحلف معه وكل المدعي عليه عن اليمين المعروضة عليه فاراد المدعي ان يحلف اليمين المردودة عاد القولان الدعوى في الركون ان يكوله عن اليمين مرة وقياس ما سبق ان يقال ان نوجري في القتل الموجب للقصاص بكل من اليمين المردودة بالحلاف لانه يستفيد باليمين المردودة التمكن من القصاص لا يستفيده باليمين مع الشاهد

مسالة الركن الرابع في من يحلف وهو كل من يستحق الدية الى قوله فان لم يقسموا فلهم يمين المدعى عليه ۞ انما يحلف ايمان القسامة من يستحق بدل الدم وهو الوارث في حق الحر والسيد في حق العبد اذ غاية جريان القسامة في العبد تقسم المكاتب على عبد ويستحق به على اخ القتل ولو قتل عبد المأذون او السيد تقسم دون المأذون لانه لا حق له في عبد والمكاتب صاحب حق في عبد فان عجز قبل ان يقسم ويعرض عليه اليمين فالسيد يقسم وان عجز بعد ما عرضت عليه اليمين نكل فلا يقسم السيد لبطلان الحق بنكوله فيما لا يقسم الوارث اذا نكل الوارث او ان عجز بعد ما اقسم احلف السيد القيمة فان مات ولو اوصى لمستولدته بعد قتل وهاكل لون فاقسم السيد فان لم يقسم السيد يأخذ القيمة وسطل الوصية ولو اوصى لها بقيمة عبد فان قلنا تصح الوصية ولا يخرج ما فيها من الخطر فان الوصية تحمل الاخطار واذا صحت الوصية فقتل فان اقسم السيد ثم مات فالقيمة لها وان لم يقسم حتى مات او لم يوجد منه نكول يقسم الورثة وتكون القيمة لها واذا اقسم الورثة لان المعتبر يوم القتل كان للسيد القسامة من الحقوق المتعلقة بتركته كما يرثون سائر الحقوق ثم تصرف القيمة اليها بموجب الوصية ولم يعرض ظاهرا في سقيل وصاياه فان نكل الورثة عن القسامة هل تقسم المستولدة وتاخذ القيمة فيه قولان احدهما لا لان القيمة لها فلا تعود عليها بنكول الورثة واصحهما المنع لان القسامة لاثبات القيمة والقيمة ليست للسيد ثم بتقبل الوصية منه الى المستولدة واذا مات السيد فالورثة هم الذين يقومون مقامه وليست المستولدة منهم وبجري القولان في الورثة اذا لم يقسم ورثته هل للغرماء ان يقسموا ولا خلاف ان للورثة الدعوى وطلب اليمين المدعى عليها ان لم يقسموا واذا قلنا بالقول القديم ان للسيد القسامة فنكل الورثة عن القسامة فهل لغرماء الورثة ان يقسموا ويستحقوا القيمة قولان ان قلنا نعم فلها الدعوى وطلب اليمين والا فلا لان اليمين انما يطلبها من ترد عليه ولو نكل المدعى عليه

لا ترد عليها اذا قلنا لا تقسم والظاهر ان لها دعوى القيمة وطلب اليمين وان قلنا انها لا تقسم لان القسامة لاثبات القتل فتحلف من يحلف القتل والقيمة ملكها فلها طلبها والتحليف عليها ويرد اليمين عليها اذا نكل الخصم وقوله فللورثة ان يقسموا فيه اشارة الى انهم وان كانوا على بصيره وكان لهم ان يقسموا فلا يلزمهم ذلك فان الايمان لا تجب حالا فلم يقل وعليهم ان يقسموا وقوله فان لم يقسموا فلهم التحليف اى ان لم يقسم الورثة فللعاقلة ما يحلف المدعى عليه فلا ـــــ واذا قطع العبد يعتق ومات وكان الدية مثل ارش الجناية ولا ذا يحلف بيت المال غير ممكن ۞ اذا قطعت يد العبد يعتق بتمامات بالسراية فقد تقدم ان الواجب فيه الدية وذكرنا قولين ان المستحق للسيد قال الاصحرين من نصف قيمة العبد وكمال الدية او اقل الامرين من كمال القيمة وكمال الدية واذا اتفق في صورة اللون وكان الواجب قدر ما اخذه السيد لا يفصل شيء للورثة فان قلنا ان السيد يقسم لو مات العبد ففعل فمات او قلنا ان قلنا لا يقسم هناك فمات فهل لهم ان يقسموا فيه قولان اصلهما ان قلنا لا يقسم هناك لان الحق انما يثبت بايمانهم لان الايمان لاثبات الحق دون النفي والثاني يقسمون لان الحق ينتقل اليهم بموت السيد فاشبه ما لو مات السيد بعد ما قطع يد عبده وقبل ان يختار شيئا فان قلنا يقسمون هناك فههنا اولى وان قلنا لا يقسمون هناك فههنا وجهان اظهرهما انهم يقسمون لان الحق انتقل اليهم بموت السيد والثاني لا يقسمون لان العبد انما يقسم بحق الرق ولا حق للرق بعد الموت ولو ان السيد مع الوارث كان الوارث يحلف على ما مر ولو نكل حلف السيد على ما يوجبه الرق ولو كان الوارث كاملا فحلف استحق الارش كله وان نكل حلف السيد واستحق ما يوجبه الرق ولو كان الوارث اثنين فحلف احدهما ونكل الآخر فهل يقضى بنكول الآخر على الوجهين في تبعض اليمين ولو كان الوارث اثنين فحلف احدهما ونكل الآخر فهل يقضى بنكول الآخر على الوجهين في تبعض اليمين ولو كان الوارث اثنين فحلف احدهما ونكل الآخر فهل يقضى بنكول الآخر على الوجهين في تبعض اليمين

الارش وصحح المنع لانها موجبة للقصاص لو ثبت وبهذا قطع بعضهم والعاشرة مائتا بعير حوامل وامرأتين ان خرجت عن الايضاح وان وجدت هاشمة مسوقة بايضاح فالنص انه يثبت الخطا بعير حوامل وامرأتين وشاهد ويمين وفيها طريقان احدهما ان فيها قولين بالنقل والتخريج احدهما ثبوت الهشم والجناية على الثاني بهما لانه لا قصاص فيها والثاني المنع لاشتمال الجناية على ما يوجب القصاص وهو الايضاح في الصورة الاولى وقيل زيد في الثانية وزعم بعضهم ان القولين في صورة الهشم منصوصان لا حاصلان من النقل والتخريج واصحهما تقرير النصين والفرق ان الهشم المشتمل على الايضاح جنايته واحدة واذا اشتملت الجناية على ما يوجب القصاص اجتيط لها ولم يثبت الا بحجة كاملة وفي صورة مروق السهم حصلت جنايتان ومن اثبت الخطأ في صورة الهشم وقطع بثبوت الخطأ في صورة المروق قال ـــــ ولو شهد بانه جرح وانهر الدم ولم يكف ما لم يشهد على القتل الى قوله فان اللوث في نفس القتل ۞ فيه مسئلتان احدهما الشاهد على القتل ينبغي ان يضيف الفعل الى فعل المشهود عليه ولو قال ضربه بالسيف ولم يزد فلا يثبت القتل ولو قال ضربه وانهر الدم ثبت به القتل ولو قال ضربه بالسيف ولم يزد فلانه قد يضربه ولا يوثر ولو قال ضربه وانهر الدم لم يثبت به القتل ولو قال ضربه ومات ولم يزد لاحتمال انه مات بسبب آخر وحكي فيه وجه آخر ولو قال اخرجه فقتله او مات من جراحته او انهر دمه ومات بسبب ذلك ثبت القتل ولو قال ضربه رأسه فأدماه او فأسال دمه ثبت الرأسية ولو قال اسال دمه لم يثبت لاحتمال حصول السيلان بسبب آخر ولو قال ضربه بالسيف فاوضع او اوضح من ضربه او بحراحته فالذي حكاه الاصحاب صاحب الكتاب انه لا يكفي ذلك حتى يعترض بوضوح العظم لان الموضحة بين الايضاح وذلك لا يختص العظم وقيل يكفي ويحمل لفظ الشاهد بعضها وعلى الماضي انه لا يطلق لفظ الموضحة الا على ما يوضح العظم فالاتيان موضع التردد ولا بد من بعض كل الموضحة وبيان مساحتها حتى يجب القصاص فلو كان على راسه مواضح وجوز عن بعض موضحة الشهود عليه فلا قصاص وهل يجب الارش فيه وجهان احدهما لا لان هذه الجراحة لو ثبت على صفتها الوجب القصاص وقد تعذر ايجاب القصاص فلا يثبت الجناية والثاني الشهود رجل وامرأتان على موضحة عمد لا تثبت الا رش لها لا يثبت القصاص واصحهما الوجوب لان الارش لا يختلف باختلاف محل الموضحة وساحتها وتعذر القصاص انما كان لتعذر رعاية المماثلة للقصاص الحجة بخلاف صورة الاستشهاد وقوله سقط القصاص اي لم يثبت الباقي والساحر يقتل وقول يعتبر به حال السحر يتمرض ويموت بلون ذباب بوصول شيء الى بدنه من دخان وغيره وقد يلوح وجه وللاصحاب وجه ان السحر لا حقيقة له وانما هو مخرد تخييل وعن اصحاب ابي حنيفة انه ان عمل بفعل الساحر شيئا لا يكون الا بسحره كفر وان عمل بما لا يدري انه سحر او غيره لا يكفر والاصحاب انه لا يكفر بحال لان السحر لا يعدو فعل الشيطان وفعله لا يكون كفرا وقال بعضهم ان اعتقد اباحته فهو كافر وان قال ارجو ان لا يحرم فيها فهو كافر وان وصفها بما هو كفر فهو كافر وان قال اعتقد التقرب الى الله تعالى وانما يحرم اذا قال يفترق فيها فهو كافر وان وصفها بما ليس بكفر لم يكفر كافرا وقال ما اعلم السحر ردته واذا قال الرجل احس السحر يفعل ولا يقبل توبته وعن ابي حنيفة مثله وقال احمد يقتل الساحر ولو توعد عنه في لغيره شيء وانما يعلم السحر ويعلمه تحرما من غير الاصحاب لما فيها من خوف الافساد والاضرار بالناس وفي وجه لا يحرم ان كان لعلم معالات الكهنة وهذا ما اورده في الوسيط ورد الاتمام الوجهين الى انه هل يكره تعلمه ولا يثبت القتل بالسحر بالبينة لان الشاهد لا يعلم فعل الساحر ولان تاثيره لا يعرف ولا يشاهد انما ثبت باقرار الساحر على ما سبق ولو قال امرضته بسحري فلانه لو مات به وانما مات بسبب آخر لم يثبت

الألوكة
www.alukah.net

انه لوث يقسم به الولي ويأخذ الدية وخرج قول انه لا لوث لانتفاء ولانا ذكرنا انه اذا جرح رجلا فقال
احلف الجارح وعلى المجروح بعد الجارح مات بسببه خرج قول الولي بالبراءة خلافا لابي ان المصدق من
هو ولم يخرج ذكر القسامة وقد يخرج في الصور بين الاعتراف بسبب القتل والحواله على عمرو يخرج في الصورتين
خلاف النقل والتخريج ووجه المنع ان القسامة لتعيين القاتل بعد الاتفاق على القتل وهاهنا الخلاف في نفس القتل
والظاهر انه بقي ما لو ادعى ان مات بسحر المجروح وان ادعى الساحر البرء من ذلك المرض وقد مضت مدة يحتمل
البرء فيصدق بيمينه وكذلك الحال في احلاف الجارح والولي ما لـــــــ ومن الشروط ان لا تتضمن
الشهادة جر ولاء دفعا الى قوله بالعفو والتخريج ٥ من شروط قبول الشهادة ان لا تكون الشاهد منها بجر نفع
الشهادة الى نفسه او دفع ضرر على ما سبأتي في الشهادات بتوفيق الله تعالى فاذا ادعى على انسان انه جرحه وشهد
المدعى وارثه فان كان من الاصول او الفروع لم تقبل شهادته للتهمة وان كان من غيرهم فان شهد بعد الاندمال
قبلت شهادته وان شهد قبله لم تقبل لانه لو مات كان للارث له فكانه يشهد لنفسه وان شهد بالجرح المورث المريض
مرض الموت فوجهان احدهما لا تقبل ايضا لان المريض محجور لحق الورثة فالوارث صاحب حق في المال وذلك يورث التهمة
فصار كما لو شهد على جرح مورثه واصحهما القبول لانه ليس كما لو شهد على جرح المورث لان الجرح سبب الموت الحاصل
بعد الموت وهاهنا خلافه وبهذا الوجه اجاب الخارجي فيما اذا تعارضت البينتان ولم يذكر الخلاف هناك
لو شهد اثنان على الجرح وهما غير وارثين ثم صارا وارثين كما لو شهد اثنان في المجروح ابن ثم مات الابن فان صارا
وارثين قبل ان يقضي القاضي بشهادتهما فلا تقضي وان صارا وارثين بعد ما حكم قضي ولا تنقض القضاء وفيه طريقة
اخرى ان في المسألة قولين احدهما هذا والثاني ان الاعتبار بالحال بعد صارا وارثين هذا كالخلاف في الاقرار للوارث
ان الاعتبار بحاله الاقرار او بحال الموت لو شهد وهما وارثان في ظاهر الحال ثم بان ان الشهادة مردودة للتهمة
بعد اداتها وبحي فيه الطريقة الاخرى حتى اذا قصر بالمال لم تتبين كون الشهادة مقبوله واذا قلنا بالمنع على القتل
الخطأ فشهد اثنان من العاقلة المتحملين على بتوبته القتل فلا تقبل شهادتهما لانهما شهدا بالاعسار لدفع التحمل عن
نفسهما وهذه الصورة معادة في الشهادات بعد هذا لو كان الشاهدان من غير العاقلة الا انه لا يحملون التحمل ان
شهادتهما لا تقبل ايضا وان كانا من الاغنياء بعد ان كانا من الاوساط وقلنا الواجب المتقرر قبل شهادتهما وفيهما طريقان
احدهما ان فيهما قولين كالقولين في التخريج وجه القبول انهما لا يجران في الصورتين شيئا فلا تردان شهادتهما ضررا ووجه
المنع ان التغيير يجر اليسر والبعد يجر اليوم فالتغيير ان يدفعا بشهادتهما ضرر متوقع والظهور هما غير الاثرين
تقرير النصين والفرق ان المال اغا يدور ويجر وكل يتمنى ويجذب نفسه الغني ويسوء العزيز الذي يجوز البعد الى التحمل
كالمستبعد الاعتقادات وقوله وقيل في الغريب والبعيد اي في الغريب الفقير وكان الاحسن ان يقول وقيل في
الفقير والبعيد قال ولو شهد رجلان على رجلين بالقتل فشهد المشهود عليهما بانهما قتلا هذا
القتل الذي تقوله فهي شون اصل القتل وجهان ٥ فيه مسألة احدهما شهد اثنان على اثنين بانهما قتلا فلانا فشهد
المشهود عليهما ان الاولين قتلاه فيراجع الولي فان صدق الاولين ثبت القتل على الاخرين بشهادة الاولين ولا
تقبل شهادة الاخرين لان الولي يجذب بها ولانها تدفع ضرر موجب القتل المشهود به فهما شهادان ولانهما مبادران
الى الشهادة قبل الاستشهاد وهي من لسان التهمة فان رضت جملة فسألي ان شهادة الجملة لا تقبل فيما

تتضمن جر الادمي على الصحيح وان صدق الولي الاخرين دون الاولين بطلت الشهادة ان اتهمنا شهادة الاولين
فلان تصديق الاخرين تكذيب لها واما شهادة الاخرين فللدفع والمبادرة ولذلك ان صدقهما او كذبهما جميعا
بطل الشهادتان وفي تصوير المسألة اشكال لان الشهادة على القتل لا تسمع الا بعد الدعوى على الصحيح ولا بد
في الدعوى من تعيين القاتل فكيف يشهدان ثم يراجع واجيب بالتصوير فيما اذا ادعى القتل على اثنين وشهد به شاهدان
فبادر المشهود له الى الشهادة على الشاهدين فذلك يوقع ريبة وشبهة فيستحب للحاكم ان يراجعه الولي احتياطا
وحينئذ فيخير ان استمر على الدعوى او يعود الى تصديق الاخرين ويلزم الحكم بما يتبناه هذا اذا لم يقبل شهادة الحسبة
في الاموال وان قبلت فالتصوير سهل ولو شهد رجلان على رجلين بالقتل وشهد به المشهود عليهما على اجنبي
بذلك القتل وعلى اجنبيين فصاعدا فهما دافعان ومبادران بالحكم اذا صدق الولي الصغير او اخذهما على ما
سبق ولو شهد اثنان على اثنين بما مر وشهد اجنبيان على الشاهدين فلسانهما بادعين ولكنهما مبادران
قبل الاستشهاد ففيه الخلاف واذا كذب الولي الاجنبيين بطلت شهادتهما وان صدقهما او صدق الكل بطلت الشهادتان
وان لسان القاضي الدعوتين المتباينتين اذا اقر احد الورثة بعفو بعضهم عن القصاص وعفا او لم يعف نصيبه
سقط القصاص لاعترافه بسقوط حقه عن القصاص واذا سقط حق سقط حق الاخرين فان القصاص لا يتبعض
وتعضر واما الدية فان لم يعتبر العافي فللورثة جميعا الدية وان عفا وانكر ذلك واذا قال لم اعف عن الدية
فله قدر نصيبه وان اطلق العفو فظاهر الخلاف في وجوب الدية في العفو المطلق ولو شهد احد الورثة بعفو بعضهم
فان كان باسنا او لم يعين العافي لحكم الشهادة حكم الاقرار وان كان عدلا وعين العافي وشهد بعفوهم عن
القصاص والدية جميعا فللحاكم ان يحلف معه ويسقط القصاص والدية اما القصاص فللاقرار في ضمن الشهادة
واما الدية فلان العفو عنها ثبت بشاهد ويمين فوافق العفو عن القصاص باقراره وان كان باسنا لا بشهادته
ولم يذكر لا شهادته لكان الكلام تاما والمقصود ان السقوط بالاقرار الذي تضمنه الشهادة لا بالشهادة حتى
يسقط وان كان باسنا لا شهادة له المسألة اذا اختلف شاهد القتل في زمان فقال احدهما قتله يوم
السبت وغيره وقال الآخر يوم الاحد وعشية او في مكان فقال احدهما قتله في الدار وقال الاخر في
السوق او في آلة فقال احدهما بالسيف والآخر بالعصا ربت القتل بقولهما وهل يكون ذلك قولا فيه قولان
احدهما لا لان كل واحد من القائلين يكذب الآخر فيتساقطان ولا يثور منه ظن والثاني نعم لانهما متفقان على
اصل القتل وان اختلفا في صفاته فوعاء احدهما وسيقطع فاطعون الادلة والاخرون بالثاني وقولنا على الصحيح يجوز
ان يريد به القولين ويجوز ان يريد به الطريق الذي قطع به الاكثرون بالثاني وقولنا على الصحيح يجوز
القتل الا اذا اتفقا على شيء واحد ويلزم من الطرق ولو ادعى القتل وشهد احدهما انه قتله والآخر انه اقر بقتله لا تثبت
القتل لانهما لم يتفقا على شيء واحد ويلزم لو ثبت بالاخلاف لانه لا تكاذب بين القولين فانهما ان كان المدعي قتل عمدا واقسم
على الولي ربت على القسامة حكمها وان كان المدعي قتل خطأ حلف مع احد الشاهدين شاهد القتل
وجب الدية على العاقلة وان حلف مع شاهد الاقرار وجب في مال الجاني وان ادعى القتل وشاهد شاهدا ادعاه واخر
على اقراره بالقتل المطلق او شهد شاهد بما ادعاه واخر بالقتل المطلق ثبت اصل القتل لاتفاقهما عليه فلا يقبل من
المدعي عليه انكاره ويسأل عن حال القتل فان قال قتله عمدا اجرى حكمه عليه وان قال خطأ وكذبه المدعي فقد قبل بعضه
في نفي العمد فيه يمينه ويلزمه دية الخطأ في ماله لانها ثبت باقراره وان نكل حلف المدعي واستحق القصاص وان ترك

الامام وصاحب الحاب فعال يصدق في العدته ان لم يكن هناك لوث وان كان يقسم المدعي وكان المقضي
اللوث في العدته اما اصل العمل فان اللوث حاصل وقد ذكرنا خلافا وانه لو ظهر اللوث في اصل العمل وان صفته مثل
ان القسامة ولو شهد شاهد بانه قتله عمدا والاخر بانه قتله خطأ والمدعي العمد فهي يمين اصل العمل
وجهان اصحهما عند الامام انه لا يحلف لان الشهادة بنوعها لم تجتمع في الزمان ولا المكان والثاني يحلف لانهما
على اصل العمل والاختلاف في العدته والخطأ يرجع الى الاستيفاء وقد يتعمد احدهما النوع عمدا والاخر يتعمده خطأ
وقال صاحب المهذب في المسئلة ان كان المدعي العمل خطأ فيلغو شهادة شاهد العمد يحلف المدعي مع الاخر
ويجب الدية على العاقلة وان كان المدعي العمل عمدا فيلغو شهادة شاهد الخطأ ويقسم المدعي خمسين يمينا ويثبت
موجب القسامة والله اعلم

كتاب الجنايات

الوجيه العقوبة
وهي سبع البغي والردة الى قوله وهل يجب ان يكون بصفات الامامة وجهان ٥ اراد بالعقوبات الحدود وما
في معناها والا فالقصاص عقوبة ايضا ويتشبه انه لما فرغ من الكلام في الجنايات السبع قال هذه الجنايات
الوجيه للحدود والجنايه الاولى البغي والبغي في اصطلاح الفقها المخالف للامام الخارج عن طاعته بالا
متناع عن اداء واجب اداوه بالشروط التي يذكرها قيل سمي باغيا لانه ظالم لذلك والبغي الظلم قال الله تعالى
ومن بغى عليه اي ظلم وقيل لانه جاوز الحد الموسوم له والبغي مجاوزة الحد وقيل لطلبه الاستعلاء على الامام
من قولهم بغى الشيء اذا بتغاه اي طلبه والاصل فيه قوله تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما
فان بغت احداهما على الاخرى الايه وليس في الايه تعرض للخروج على الامام ولكن اذا اسرنا قتال طائفة
على طائفة اخرى فلان نقاتل الذين بغوا على الامام اولى واجمعت الصحابه على قتال البغاة فقاتل ابوبكر رضي
الله عنه مانعي الزكوة وعلي رضي الله عنه اصحاب الجمل واهل النهروان ونعني بالذين بغوا على الامام وخرجوا
عليه بتركه الانقياد واداء الواجب لسنا لم نعلم حال الباغين صفة من احدهما ان يكون لهم تاويل يعتقدون
بسببه جواز الخروج على الامام او منع الحق الواجب لانهم معاندون لا حرمة لهم والتاويل لهما وقع
الخارجون على علي رضي الله عنه حيث اعتقدوا انه تعرف قتلة عثمان رضي الله عنه ويقدر عليهم ولا ينصر
منهم لموالاته اياهم وقالوا ياتوا الزكوة لابي بكر رضي الله عنه امروا بدفع الزكوة الى من صلاته سكن
لنا على ما قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة الايه وهذا ليس بسكن لنا والخارجون عن الطاعة بلا
تاويل او التاويلهم فاسد قطعا او حتمالا بين الله تعالى وبين الناس لا تاويل لهم احكام البغاة وكذا
المرتدون والتاويل الذي يبطلانه مظنون معتبر بنيت به حكم البغي وان كان بطلانه مقطوعا به وجهان
ووقعهما الاطلاق لا لان انه يعتبر كتاويل اهل الردة وشبههم والتاني يعتبر لكنه يغلظ فيه ويبنى
على الوجهين ان معاويه ومن يانعه كانوا باغين على يا اشهر في الحروب ان عمارا يقتله الفئة
الباغيه فان شرطنا ان يكون بطلان التاويل مظنونا فقال ان معويه كان مبطلا فيما ذهب اليه
فطاوان لم نقطع ببطلان التاويل وقد يقول انه كان مبطلا قطعا والخوارج
فرقه مشهوره من فرق المبتدعه نكفرون من لم يبدعه ونطعون ذلك الايه ويفارقون الجماعتان
والجمعان في صاحب الذنب الامام امرهم على الخلاف في تكفير اهل البدع والاهوا فان لم نكفرهم ففيهم

وجهان احدهما ان يتبعهم كتاويل البغاة وحكمهم حكمهم واصحهما انهم كاهل الردة لاستحلالهم دماء اهل البغاة
ولانهم يكفرون بما يعتقدون به ظهور فساده وهذا غريب من الخلاف في ان حكم البغي هل يثبت مع القطع ببطلان التاويل الذي
ذكر المزني اصحاب انهم ان لم يقاتلوا وكانوا في قبضة الامام ولا يقتلون ولا يقاتلون بعد ولا يضمن احد من
اهل العدل ضمن ما اتلفه في حرب او في غيرها ولو نصب الامام السهر والبأ فقتلوه افتقر سهر وهل يجب قتاله كقطاع الطريق
ولو رآه وحصر وقال في الهدى ان قاتلوا فهم بسبعه واصحاب نفسه حكمهم حكم قطاع الطريق وهذا كله مفرع على انهم لا يكفرون
والصفه الثانيه انهم يكون لهم شوكه وعدد يحتاج الامام في ردهم الى الطاعه الى كلفه ببذل اموال واعداد رجال فان كانوا
افرادا سهل ضبطهم فليسوا باهل البغي وشرط بعض اصحاب الشوكه ان يسعر البلده او قريه او موضع من البادية لا يحيط
بهم جند الامام بل في طرف من اطراف الولايه والا لتعذر ردهم بعد ذلك التقوا باسيفهما بهم وعلمنا من الفاء وجه وان كا
يحتمل ان يحمد الامام ولا بد ان يكون بهم منوع مطاع يصدرون عن رايه فان الشوكه لا تحصل الا به وهل يشترط ان يكون فيها
سهم امام وعلى هذه المسئلة يحمل قوله في الحاوي وهل يجب ان يكون بصفات الامامه وقوله وما عدا الزكوة الى اخره المقصود ما اذا اسقطوا
عنا اذا عرف سمعكين تاويل قوله نعم معتبر اي في شروط حكام البغاة ما
سمعكين اما احكام البغاة فشهادتهم
مقبوله لحملهم والقولان جاريان في شهادة المرتد ٥ شهادة اهل البغي مقبوله لانهم ليسوا بفسقه بل جحدهم ردهم
عن الحق شبه التاويل الذي اعتقدوه واذا كان لهم قاهر في بلدهم لم يتمكن الامام من اقامة اهل العدل لم يحد عليه لانه
لم يعد لدار الشاهد ان كان يستحل لا تقبل شهادته وسهم من يطلق القول يعتقد ان لصلحة الرعايا ان لم يحز من يستحل دما
اهل العدل ولا لهم بعد قضاه بما يعتقد به قضاهم عن اهل العدل لا تقضي من قضاهم الامام يتقض من قضا
قاضي اهل العدل عن الجمعه انه ان كان قاضيهم على اعتقاد قاضي اهل العدل بعد قضاوه والا فلا واذا البت
قاضيهم حتى بعد قضاوه بما قضى به قاضي اهل العدل جاز قبوله وسمعه وسمعه ان لا تقبل استقامه بهم
وعن الجمعه انه لا يجوز قبوله وان كتب قاضيهم بسماع البينه دون الحكم قبولا احدهما ان قاضينا لا يحكم به
لما فيه من معاونته واقامه صاحبهم واصحهما الحكم لان الكتاب الذي يرد علينا يتعلق بصلحه الرعايا ولا يجوز
اهمالها وطرد بعضهم القولين في الحكم اليوم اصلا واذا اقام اهل البغي الحدود على الجناة او اخذوا الزكوات او خراج
الارض او الجزيه من اهل الذمه اعتد بما فعلوه وفي الجزيه وجه لانها كالكسبي والاعواض يعتد عن اسلمه واذا
صرفوا سهم المرتزقه الى جنودهم فوجهان احدهما لا يقع موقعه كما لا يعتد بوابه على البغي بالخروج واظهرهما
الموقوع لانهم من جند الاسلام والرعب قائم سهم في نفوس الكفار واذا عاد البلد الى قبضه الامام وادعى من كانت
عليه الزكوة دفعها الى الباغين ولا على الامام به ولا قامت بينته فصدق بيمينه لان الزكوة ما يواسا والباغي
من اهل العدل واحد وستعرف به الخلاف الثاني في نظائره ولو ادعى الذي ضرب الجزيه البغي بوجه فصدق
بيمينه في الظاهر المنع لان الزمي يعتمد يمينه على السلين في الخراج وجهان اصحهما الحاجه الى البينه
وما ذكرناه من عود قضايا قاضيهم والاعتداد بما اخذوه من الحقوق لاهل البغي المسجعين لصفي التاويل والشوكه
اما الذين لم تاويل لا شوكه لهم مستمرون على الطاعه ولا يصدرون في القضا ولا قوه لاحد الحقوق واقامه الحدود
والذين لهم شوكه بلا تاويل المشهور انه لا تعتد احكامهم لان عماد البغي التاويل فكانهم الذين يلتبس الحق لهم معذورون
والامام فيه احتمال ما تقدم العادل على الباغي والعكس في غير العدل مضمون على القاعده المتقدمه في تضامن النفوس بقرامه
الاموال واما في العدل فلا يضمن العادل الا ما مور العدل فيحدد فيما يتولد منه وما تلفه الباغي فهل يضمنه العادل والوليه
فيه قولان احدهما وعليه عن الجديد لانه سقط بالتاويل الحق في سقوط الضمان كالرقبه وقطاع الطريق احدهما وهو

قال ابو حنيفة انه لا ضمان لان تابع الذي خرج في عصر الصحابة والتابعين رضي الله عنهم لم يطالب بعضهم بعضا بضمان نفس ولا مال ولانه لو وجب الغرامة لتقرر ذلك على العود الى الطاعة وعن احمد روايتان كالقولين اذا كان لفعل يتقرر في وجوب القصاص طرفان اظهرهما طرد القولين في تقرر المال والثاني القطع بالمنع لان القصاص يسقط بالشبهة والتأويل يوجب الشبهة ويوجب الكفارة على الباغي ان قلنا بوجب القصاص او الدية والاوجهان اشبههما المنع طردا لقطع التبعات والثاني يحتمله فعلى يعتبر رجوع الكفار اسرع شيوعا من القصاص والدية والاسوال الماخوذة في القتال ترد بعد انقضاء الحرب الى ربها بخلاف الجاسين وقوله وما اتلفت في القتال اي بسبب القتال اما الاتلاف في القتال اس غير متزوع القتال فهو كالاتلاف في غير صورة القتال والمراد بالقتال الامام بتأويل ولا شوكة لهم ولا استباح بلوغهم ضمان ما اتلفوا من نفس ومال وان كان على صورة القتال وحكم حكم قطاع الطريق اذا قاتلوا ولو اسقطنا الضمان لادى كل شرذمة من اهل الفساد تأويلا وتعلقت ما شاءت وفي ذلك ابطال السابعات واحتج الشافعي رضي الله عنه لوجوب الضمان اذ الزبير قتال يا ابن اخي قتل علي رضي الله عنه مسلما لا تأمن تجيئه وقال ان قتلته ولا تسلموا به راي عليه القتل فقتله الحسن رضي الله عنه وما انكر احد عليه ولانه قتل مسلما ولانه اي قتله وهو يزعم ان له شبهة وتأويلا والدين لهم شوكة وعدد ولا تأويل لهم فيجب ضمان ما اتلفوا في القتال طريقان احدهما القطع بوجوبه لانهم لسوا باهل البغي كالزنج لم تأويل ولا شوكة والظهر انه ان وجب على الباغي فعلى المرتد اولى والا فعلى الوجهين ان اوجبنا الضمان على المرتد فعلى الباغي وجهان لان سقوط الضمان هناك لمن عندهم شوكة وانتفاء القتال نفسا او مالا وان سلموا وقد يترتب الخلاف على الخلاف في كفره قال بعضهم ان اوجبنا الضمان على الباغي فعلى المرتد اولى والا فعلى الوجهين والفرق انه اولى بالتغليظ لجنايته على الاسلام والاصح ان لم نوجب على الباغي فعلى المرتد اولى وان اوجبناه هناك فوجهان والفرق ان المرتدين يتحاشون عن الاسلام فهم باهل الحرب اشبه والاصح عند صاحب التهذيب وجوب الضمان على المرتدين قال ــــ واما كفره فما لهم فلا تعقلهم بل يقدم النذر بواو لا الى قوله الا القاتلة تعمه ترد د ه العفو ولا اصل ترد الباغين الى الطاعة ودفع شرهم فاذا اسلم نادر بالفعل الباغي واذا اسلم الانسان فلا يوقف عليه فسيل قتالهم رجل دفع الصائل يعزر بسر البغي ونفاه الجمهور في القتال اذا لا ظهر الامام بالحرب لم يرجعوا الى الطاعة لجاجة الا بالة والصبط اذا عرفت ذلك فلا يقاتلون ولا يتابعون في القتال حتى يتدرو السعف الامام اسباحا دفانا صحا السائلة ما سمعون ان علموا استماعهم بطلت ازالهاوان ذكروا شبهة كشفها لهم وان لم يذكروا شيئا نصحهم وعظهم واسرهم بالعود الى الطاعة فان اصروا ادعهم بالقتال فان استظهروا بحث الامام عن حالهم واجتهد فان ظهر له انهم عازمون على الطاعة انظرهم وان ظهر عنده انهم يحتالون لاجتماع واستمداد لم ينظرهم ومن اراد منهم الانضمام اليهم لم يمنع ولذا منع القي السلاح وترك القتال لا يقاتل وانهزام الجند بان يتفرقوا وسطل شوكتهم ولو ولوا ظهورهم وهم يجمعون يحتمل ان له رعبهم الى ان يرجعوا الى الطاعة واذا اختلف الواحد عن الجمع بطل اعتماده بهم باختياره او بغير اختياره لم يتبع ولم يقاتل ومن ولي منهم القتال سبع وقاتل فانه غير مضمون وان ولي بتحيزا الى فئة فان كانت قوية فهو كالواحد على القتال وان كانت بعيدة فوجهان اظهرهما انه لا يتبع لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لابن مسعود ما حكم

في على اسير قال الله ورسوله اعلم تعالى صلى الله عليه وسلم لا يتبع مدبرهم ولا يجاز على جريحهم ولا تقتل اسيرهم وهذا مطلق والتابع يتبع وبه قال ابو حنيفة ليندفع الشر بالكلية وقد يطلق الوجهان ولا يفرق بين الفئة القريبة والبعيدة وبحريان فيما اذا انطلت شوكة الجند في الحال او بموت عامة اجتماعهم في المال ولا تقتل المتحيز منهم ولا اسيرهم لجمهور قال ابو حنيفة تقتل مدبرا وربما قيدت الرواية بحال قيام الحرب ولا تطلق الاسير بل تقضي الحرب ولا بعده ان كانت جموعهم باقية والشر غير مأمون الا ان يتابع الامام ويرجع الى الطاعة وان تفرقت جموعهم ورجعوا الى الطاعة اطلق ان من عودهم ان حيث نفى الاطلاق فالوجهان السابقان الساقان والباقي اداء وقعوا في الاسر حبسوا الى انقضاء القتال ثم يخلون لانه لا يوجد عليهم الطاعة وبقية الامام بخلاف الاسر الكامل هذا هو الظاهر وفي وجه اذا رأى الامام حبسهم يرد الباغي الى الطاعة حبسهم الى ان يعودوا الى الطاعة وفي آخر له حبسهم مطلقا كاسر الطوع وعلى هذا فحبسهم كحبسه الكامل والمراهق في العبيد كحلوهم لمحموم النساء ولو جاء منهم الامام انه كان يحرسهم القتال فهم كالرجال الاحرار في الحبس والاطلاق وهذا حسن واذا اطعمنا بحبوسهم واسلحتهم لم نردها الى وقت الاطلاق الاسرا ولا نحوز اسعاد الباغي القتال كالانتفاع بسائر اموالهم الا اذا دعت اليه ضرورة بان لم يجد احدا غيره يدفع به عن نفسه غير سلاحهم او تركيبه وقد وقعت الضرورة عند حبسهم لهرب ولا نقاتلهم بما يعم ويعظم اثره كالحاسنوق والنيران وارسال الماء عليهم في حق الكفار لان لو قاتلوا بهذه الطرق واحتجنا الى مثلها دفعا او خاطوا بها واضطررنا الى الرمي بالنار اتقيناه وان تحصنوا بقلعة او قلعة ولم نطق بها الا بهذه الطرق فان كان بها رعايا لا بغي منهم لم يستعمل بها محاماة لهم وان لم يكن بها الا الباغون المقاتلون فقد حكى صاحب التلخيص وجهين احدهما يرد وجه قياسه وقال الامام الذي اراه المنع لان تركه في يدي طائفة من المسلمين اقرب الى الصلاح من اصطلامهم وقد يحصل الغرض بالحاصرة والتضييق على قوله في الدماء في اسر سائرهم وذراريهم لكسر قلوبهم يرد وان حمل على حبس من وقع في الاسر منهم بعد انقضاء الحرب فهو الخلاف الذي يقدم والظاهر منعه والسابق الى الفهم منه المنصوص في اسرهم ابتداء ويجوز ان يقدر فيه خلاف اخذا من الخلاف في جواز حبسهم بعد انقضاء الحرب والمفهوم من اطلاق جواز اسرهم ابتداء قال ــــ ولا يستعين عليهم باهل الحرب لا من يرا قتل مدبرهم الى قوله اذ سقوطه عن الباغي كان لمرتبته في الطاعة ٥ ولا يجوز للامام ان يستعين على الباغين بالكفار لانه لا يجوز تسليط الكافر على المسلم ولذلك يقول لا يجوز للامام ان يخدد جلادا كافرا ولا يستحق القصاص ان يوكل كافرا بالاستيفاء ولا يجوز ايضا ان يستعين عليهم بمن يرى قتلهم مدبرين اما العداوة او لاعتقاد هم جوازه الا ان يحتاج الامام الى الاستعانة بهم لجرأتهم وكان تحته صنعهم لو سبعوا الباغين بعد الانهزام واذا استعان البغاة علينا باهل الحرب واستظهروا لم يتبعوا اما نحن علينا قلنا ان نحن اسرنا هم وان استظهروا مقبلين ومدبرين وقف على جريحهم وقتل الاسير ولا يتبع مدبرهم ولا يذفف على الجريح والظاهر الاول واهل بغداد في اهل البغي فيه وجهان اصحهما نحن لهم كما لهم والثاني المنع لانه امان على قتال المسلمين وعلى هذا في التهذيب لا اهل البغي قتلهم واسترقاقهم وقال الامام هو اما فاسد فلا نقاتل الباغين بل يبلغون ظهر الحامل وان قاتلوا فنحن انه يجوز لنا ان نعين بعض المسلمين على بعض اذا ظهر المحقون وان لنا ان نعينهم اما ظهر استعانوا بنا في قتال الكفار فوجهان احدهما ان لنا ان نقاتلهم ونتمم ولا اعتبار بطلبهم الفاسد واظهرهما انا نقاتلهم مقاتلة اهل البغي ويتبعهم المامن وما سلفه اهل الحرب على

اهل الحرب لا نصنعونه وما تلفونه على اهل الباغين يضمنونه ان تقرر الامان على ظهور الاتلاف ولو استعانوا
علينا باهل الذمة فاعانوهم فان علموا انه لا يجوز لهم ذلك ولم يظنوا انه ينقض عهدهم فقالوا نفرد وا بالقتال
وصار حكمهم حكم اهل الحرب وقتلهم كما مضى الخلاف المذكور بعده وان قالوا ألزمنا لم ينقض عهدهم وقيل
هو على الخلاف الذي سيأتي وان قالوا ظننا انهم المحقون وان لنا اعانة المحقين فهي انتقاض العهد طريقان احدهما
ان فيه قولين احدهما الانتقاض كما لو انفرد وا بالقتال والثاني المنع لانهم ربما ظنوا طاعتهم من المسلمين ولم يستقلوا
بلا منعة عصفهم هدر والثاني القطع بانه لا ينقض وبحمل هذا الغدر بالاكراه وموضع القولين بما اذا لم يذكروا
عذرا وفي طريق آخر لا خلاف في المسألة وحيث قال ينقض اراد حالة العلم بحيث لا عذر اصلا واذا
ذكروا عذرا واذا انتفى القولان بعد قبول الجميع مطلقا وقيل مخصوصان بما اذا لم يشترط الامام صريحا في عقد
الذمة انكفافهم عن القتال ان شرطه انتقض بلا خلاف والظاهر من هذا حمله انتقض العهد اذا لم يذكروا عذرا والمنع
اذا ذكروه وقولان ان كانوا جاهلين بالمعنى قالوا ظننا انهم المحقون ويعذر في المصور ان يقولوا مع ذلك ظننا انه
يجوز لنا اعانة المحقين لانفسهم اما المسلمون اذا قلنا لا ينقض عهدهم هدرا كما عين في تنع مدبرهم ولا
يوقف على جريحهم ولو انفوا ما لا على اهل العدل ضمنوه بخلاف ما عين لا يضمنون على قول لم يرعوا في الطاعة ويعودون
الى قبضة الامام واهل الذمة في قبضة وامانهم ظاهر يشعر بانهم خلاف ما انهم يضمنون وسلك في الوسط
من حكاية الخلاف لكن لا فارق بينهم فان قولنا تلفوا يشمل اتلاف النفوس والمال وقد ذكر الامام ان وجوب القصاص
على من اتلف شهرا يبتني على انه هل يجب القصاص على الباغي اذا قتل غيره على الرتبي اولا والاصح وجهان والله اعلم
قال الخامسة الثانية الردة وهي عبارة عن قطع الاسلام من مكلف بقوله وسيأتي ما علق في قول
الردة مصدر قولك رد يرتد ردة وردا وردة والردة ايضا الاسم من الارتداد والارتداد الرجوع ومنه المرتد
يقال ارتد عن وجهه ردا ومرتدا اي صرفه وردة الى ميترله وردة اليه حوابا اي يجع والردة اغلظ انواع الكفر
حكما قال الله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه الآية وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه وحقيقة
الردة قطع الاسلام ويحصل ذلك اما بالقول الذي يكفر واحرى بالفعل والعزم في القول الذي هو كفر وسيأتي ان
يصدر عن اعتقاد او عناد او استهزاء والافعال التي توجب الكفر هي التي تصدر عن تعمد واستهزاء صريح بالدين كالجحود
والسجود للصنم والشمس والقاء المصحف في القاذورات والسحر الذي فيه عبادة الكواكب في الفعل وجه ضعيف انه
بمجرده لا يكون كفرا وعد الامام هذا الوجه غلطا من انكر نبوة نبي من الانبياء او لزنه او استحل محرما
بالاجماع كالزنا والخمر او حرم حلالا بالاجماع او نفى وجوب مجمع على وجوبه كالصلوات الخمس اذا تعمد وجوب
ما ليس بواجب بالاجماع فهو كافر والعزم على الكفر في المستقبل المردد هي انه يكفر او لا يكفر بتعليق الكفر
بامر مستقبل كما ان قال ان مات ولدي فهو ردة والاكراه يمنع الحكم على الكفر كغيره وشرط بعضهم في صحة الردة التكليف
فلا تصح ردة الصبي والمجنون وعن ابي حنيفة انه تصح ردة الصبي المميز ولكن لا تقتل حتى يبلغ ومن ارتد ترجئ لم يقتل
ليحسنوا له ربما عاد الى الاسلام لو عقل وكذا لو افرط سفه فرجئ لانه قد يفيق على الجملة وربما رجع عن الاقوال
لو عقل وهل تصح ردة السكران فيه قولان كما في سائر تصرفاته واصحهما تصح وقطع به قاطعون والمانع
قال انه جنسه فان قلنا تصح ردته فلا تقتل حتى يعرض عليه الاسلام ولو عاد الى الاسلام في السكر صح
اسلامه وارتفعت الردة لان توبته في الصحو مقبولة فكذا في طرو السكر ان انه يعتقد ما علمه بالاخلاق وان الفوائت فيما تجري

قوله

قول انه لا يصح اسلامه وان صحت ردته وقطع بعضهم بانه لا يصح عوده الى الاسلام والظاهر الاول واذا صححناه فعلة
قائل يعلل بتعلق العصاص والضمان وحكى قول انه يكون عود الخوارج الخلاف فيما اذا اسلم احد ابوي الطفل بعد انعقاده
على الكفر ثم رد وقيل ان يعرب بالاسلام لان السكران لسانه عقد صحيح والاسلام الصادر منه حكي انه كالاسلام الحا
صل بتبعيته احد الوالدين ان قلنا لا يصح ردة السكران فلو قتل يعلق بقتله القصاص والضمان في القصاص وجه الشبه
قال ولو شهد شاهدان على ردته فقال كذبا لم اسمع الى قوله وفيه احتمال للغزالي ○ الوجه اذا تكلم
بكلمة الكفر ملكرها لا يحكم بردته حتى لا تسبى زوجته وبرثه ورثته اذا مات قال الله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن
بالايمان وهل يقبل الشهادة على الردة مطلقا امر لا بد من التفصيل نقل الامام تخريجه على الخلاف في ان الشهادة على
السبب وسائر العقود يسمع مطلقا امر يجب التفصيل فيه قول لا بد من التفصيل لان مذاهب العلماء مختلفة فيما يوجب الكفر
واحكام الردة عظيم الوقع فلا بد من الاحتياط والظاهر قبول الشهادة المطلقة والقضاء بها واذا شهد شاهدان على ردة
انسان اما مطلقا ان جوزنا او مفصلا وفصلا فقال كذبا او ما ارتددت قبلت شهادتهما ولم ينفعه التكذيب بل عليه
ان يسلم ولا ينفعه العود الى الاسلام في يمينه ردته وقوله في الجواب فقال كذبا لم ار اي لم يسمع دليله وحكم بالبينة
ولو قال كنت سكران فيما اتيت به فان ظهر بخلاف الاكراه بان كان من اسوء الخمارات ومحفوفا بما يعلم منه وهو مشتهر
صدق بيمينه وان لم يشتهر الغرائن بعدم ذلك بان كان تجوز الاسلام ومخفي دار الحرب لم يقبل قوله واجري عليه احكام
المرتدين وقوله كالاسير ليس بعذر عليه بل هو مذكور تمثيلا والمعنى بان ظهر بخلاف الاكراه فما في الاسير انما قبل قوله
ولو قال اشهد الشاهدان انه اراد ولكن اشهدا انه تلفظ بكلمة الكفر فقال اشهدا ولكني كنت سكران فقبول قوله لانه لم يسبق
لكذب الشاهدان فان الاكراه لا ينافي التلفظ بكلمة الردة ولكنه ينافي الردة ويبقى انه باق بكلمة الاسلام فان قيل
قبل ان يأتي كان معصوما بقوله لان الردة لم تثبت والاصل استمرار حكم الاسلام ولا يكون معصوما بقوله لان لفظ الردة
ثبت والاصل في الناس الاختيار وموضع القولين ما اذا لم يدع الاكراه او لم يحلف عليه اما اذا ادعاه وحلف عليه قطع بانه مقبول
وفيما اذا شهد الشاهدان على انه تلفظ بكلمة الردة فقال صدقا اشكل بالمصور ان شرطنا التفصيل والمعروف
في الشرائط من الشرائط الاختيار واذا قال الشاهدان انه كان مختارا فقال كنت سكرانا فقد كذب الشاهدان لم يشترط
التفصيل فانا لا نشترط اذا قال انه تكلم بكلمة كذا فيبعد ان ينفع به ويحكم بالردة واذا مات رجل معروف الاسلام
عن ابنين مسلمين فقال احدهما انه مات مسلما والاخر انه ارتد ومات كافرا فان لم يتبين سبقه فالمجحود للصغير
عن ابنين مسلمين فقال احدهما انه مات مسلما والاخر انه ارتد ومات كافرا فان لم يتبين سبقه فالمجحود للصغير
لم يرثه وتصيبه مصروف الى بيت المال وان اطلق نقولان احدهما ان نصيبه يرد اليه والاصح الاقرار المطلق للمراهق
في الكفر مختلفة وقد نظن بالسن يكفر كفرا واظهرها المنع لاحتمال ان يقول اردت بكفره رجعا الى قول احدهما انه بريء ويحكم بإسلام
سر بكلمة الكفر ملكرها لم يحكم بكفره كما مر فان بان هناك مات مسلما وان رجع الى دار الاسلام بانه لان يعرض عليه
الاسلام لما بي بالكلمة لاحتمال انه كان مختارا وقيل انما يعرض عليه الكلمة اذا كان لا يقبل على الطاعات ولا يأتي الجماعة
واذا امتنع بعد العرض حكم بكفره واصح به على انه كان مختارا ويبنى عليه احتمال الامام لانا اذا احلنا الامر في الاسلام واردسا
حكم الاسلام فامتناعه عن تحريك الكلمة لا ينفي ان يغير الحكم واذا مات قبل العرض فالتلفظ بالكلمة كما لو
مات قبل العود اليسار وفيه وجه انه يموت كافرا ولو ارتد الاسير مختارا ثم رأيناه يصلي صلاة المسلمين في دار
الحرب فالمشهور المنقول عن النص انه يحكم باسلامه حملا على ما اذا عاد الى دار الاسلام لانحكم باسلامه والفرق ان
الصلاة في دار الاسلام يحتمل الاكراه وفي دار الحرب لا يكون الا عن اعتقاد صحيح واستبعد الامام ذلك وقال الوجه
القطع بانه لا يحكم باسلامه كما لو رأيناه الكافر الاصلي يصلي في دار الحرب فانه لو حكم حكما باسلامه كان احق بعوده

قوله والثيب اذا زنا بكر رجم وجلدت ◎ الزنا ممدود يقصر والنسبة الى المقصور زنوي والى الممدود زناوي وزنائة وزنية اي فاحشة يقال هو لزنية وزنيته بقصر قوله لهم ارشده ورشده والمرأة تزاني مزاناة اي تبغي وهو من الفواحش قال الله تعالى انه كان فاحشة واجمع اهل اللغة على تحريمه وهي قوله او لا كتاب الجنايات الموجبة للعقوبات وهي سبع احداها الزنا عبر عنه عن قوله هاهنا بالفاحشة من نسائكم الخ قوله فاذ وهما ثم استقر الامر على ان البكر يجلد ويغرب والثيب يرجم لا بد من معرفته ما يوجب الحد ومعرفة حد الواجب انه ليس بمسنون بعد وجوبه ويريد بصاحب الكتاب هذا القاصد في طريق الوجوب الاسفار وبين في الاول الموجب والواجب ثم نبطين فقال والضابط ان يلاج الفرج في الفرج وقوله وفي الرابطة اراد بها ما سماه اولا ضابطا ويعين بشرح العمود من بعد بالواو ولغة التعريب بالحاء والميم وان قوله المحرم قطعا وقوله والمشتهى طبعا وقوله اذا التقى عنه السبعة وحد المحصن الرجم لحلا كان او سراه فلا يجلد مع الرجم قال احمد يجلد ولا يثمر برجوه وهو اختيار ابن المنذر منا وحد غير المحصن ان كان حرا جلد مائة وتغريب عام لقوله صلى الله عليه وسلم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام وعندي في جعله التغريب ليس من الحد انما هو تعزير يتعلق برأي الامام وعن مالك انه تغرب الرجل دون المرأة وان كان عبدا فسائلي وتعبيري الاحصان بتلك صفات لكي يكلف الصبي والمجنون ليسا بمحصنين ولا حد عليهما والحرية فالرقيق ليس بمحصن لا حد عليها وان اصاب في النكاح الصحيح ولا فرق بين القن والمدبر والمكاتب والمستولدة وانما اعتبرت الحرية لانها توسع طريق الحلال لان الرقيق يحتاج في النكاح الى اذن المسيد ولا يكمل الا مرأتين وحالة مزاركة الحر مع اتساع طريق الحلال اغلظ والصفة الثالثة الاصابة في نكاح صحيح وجه اعتبارها انها اذا اصابت كذلك قضى الشهوة واستوفى اللذة فحقها ان يمنع عن الحرام ويكفى في الاصابة تغييب الحشفة وعليه يحمل قوله ايلاج الفرج لا احصان الا اصابة في ملك اليمين خلافا لاحمد ولكفى في الاصابة في الشبهة وفي النكاح الفاسد قولان احدهما انه يعد الاحصان لان الفاسد كالصحيح في الحلية والثاني لا يعد الاحصان والصحيح المنع لانه لا اثر لهذه الاصابة في احلال المرتبو الحلال وهل يشترط ان يكون الاصابة بالنكاح بعد التكليف بالحرية فيه وجهان اصحهما عند الامام وصاحب الكتاب المنع حتى لو اصاب عبد في نكاح صحيح او صبي او مجنون في كمال حاله فيها لم يرجمه الرجم لانه وطي يحصنه الحلال فلا يزال الاحصان فارقها عند العظم وعلى عن الى حنيفة رحمه الله يشترط حتى لا يحد الرجم على من اصاب في حال النقصان ثم زنا في حال الكمال واحتجوا بان شرط الاصابة ان يحصل بكمال الجهاز وهو النكاح الصحيح فتعتبر حصولها من كامل وقيل ان اصاب وهو رقيق لم يحصل الاحصان ان اصاب وهو صغير حصل لان الرق يوجب نقصان النكاح الا ترى ان الرقيق لا يملك الا اثنتين والصغير بخلافه ويدل عليه لان الصغير يمنع كمال اللذة والرق بخلافه واذا قلنا يشترط وقوع الاصابة في حال الكمال فهل يشترط ان يكون الثاني من الواطئين بصفة الكمال ايضا قيل فيه قولان احدهما يشترط وبه قال ابو حنيفة حتى لو كان احدهما كاملا دون الاخر لم يصر الكامل محصنا ايضا لانه وطي لا يصير احد الواطئين محصنا به فلا الاخر كما لو وطي بالشبهة واصحهما ان الكامل يصير محصنا لانه حد يكلف اصابة نكاح صحيح وقيل القولان فيما اذا كان الناقص منهما بالصغر

وهو الذي راى الامام القطع به اذا كان الصغير في محل الشهوة فان لم يكن هو محل الخلاف والمردود كما

انما الاحصان بسقط الرجم والحرية بسقط سطر الجلد الى قوله وان كان الحق جلد على السيد على الاظهر ◎ قوله وانما الاحصان بسقط الرجم لاحاجة اليه بعد ما ترمه في الضابط والرقيق اذا زنا بحد حسن على ما قال الا على عليهن نصف ما على المحصنات من العذاب والمكاتب المدبر ومن بعضه رقيق سواء في رجمه من نصف حر ونصف رقيق اذا زنا بحد بلغه ارباع جلد الاحرار وفي اخران لم يكن بينه وبين السيد مهاياة او زنا في نوبة السيد فحد حد الاحرار وان زنا نفسه لحد الاحرار واصح القولين ان المرقيق يغرب لظاهر الاية ويروى ان امة لابن عمر رضي الله عنه زنت بحد جلدها وغربها والباقي به قال مالك لا حد ولا تغرب لما فيه من الاضرار بالسيد وتفويت منافعه عليه وعلى الاصح كيف تغرب نصف فولان احدهما سنة لان ما يتعلق بالمدة والطبع يستوي فيه الحر والعبد كمدة العدة واصحهما نصف سنة لظاهر الاية وسهم من قطع به واذا اختصرت تحصلت على ثلثة اقوال كما في الكتاب الى اكمال في مطلق التغريب لذلك لما ذكر اهل التعريب مسايل وذكر هو الامام ان المراة تغرب مع محرم الا اذا كان الطريق امنا فيه وجهان واطلق جماعة الوجهين ولم يقيدوا بحالة الامن احدهما يجوز تغريبها وحدها لانه سفر راجب كسفر الحج فانها اذا كانت بحاف على دينها كان عليها ان تسافر وحدها واصحهما المنع لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافر المراة الا ومعها زوجها او محرم لها ولانه يخاف من الزنا فيه التهتك اذا سافرت وحدها ويقوم متام المحرم الزوج ولذا السنوة الثقات عند من الطريق ظهر الوجهين واذا لم يخرج المحرم والزوج الا باجرة اعطى الحرة ويكون في بيت المال وفي الغايتين وجهان كالوجهين في اجرة الحلاق وقياس ما سبق في اجرة الحلاق ان يرجع لو نهما في مال الزانيه وبه قال صاحب الشامل والقاضي الروياني واذا امر بوعي الخروج بالاجرة فهل يجبر نيه وجهان احدهما نعم للحاجة اليه في اقامة الواجب اظهرهما المنع حتى في الحج ولانه تغريب من لم يذنب وقد سوى عند مالك لا تغرب المراة اصلا ويجوز ان يعلم قوله بالواو لا طلاق من اطلق الوجهين في تغريبها وحدها ولمن الحريب مسافة القصر لان المقصود ابعاشه بالبعد عن الاهل والوطن واذا قربت المسافة دواصل الخبر ولم يتم الايحاش وفي وجه يجوز التغريب الى ما دون مسافة القصر وقيل يكفي التغريب الى حيث لو خرج المكرى اليه لم يرجع لمن يومه والظاهر الاول واذا راى الامام ان يزيد على مسافة القصر موضع صالح لم يغرب الى البلد البعيد ولو عين الامام جهة التغريب

الألوكة
www.alukah.net

وطلب الزاني الغريب الى جميعه اخرى تقدم على التمام وجهين ثم انه هل يجاب وراي الاظهر اجابته توجيهها بان
المقصود الابعاد والايحاش وهو حاصل بهذا وما اورده في الذباب وقال غيرهما وهو الاشبه لا عدول عما
حبسه الامام لانه اللائق بالزجر والتعنيف واذا غرب الى موضع معتبر فعل بمكن من الاشتغال الى عينه ذكر
فيه وجهان والغريب اذا رجع من بلد الزنا بعيدا عن موضع الفاحشة ولا تغرب الى بلده ولا الى موضع بينه
وبين بلده دون مسافة القصر واذا غرب الى غير بلده ففي الذباب انه لا تسقط عنه وقال غيره يمنع منه وهو الاشبه
واذا رجع للغرب الى البلد الذي غرب منه رد الى الموضع الذي غرب اليه وهل يحسب ما مضى ايام يستوفي المدة
وفي الكتاب وهو الاشبه انه يستوفي المدة لسواء الايحاش وقال التتمة يحسب ما مضى ورد الخلال الى انه
هل يجوز بيعه منه الغرب وليس الاسلام من شرائط الاحصان بل اذا زنا الرمي هو مكلف حر اصابه في
نكاح صحيح فهو حر روى ان النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا وكانا قد احصنا وقال ابو حنيفه رحمه الله لا
يرجم ولو ارتد المحصن لم يسقط احصانه حتى لو زنا في الردة او ما بعده ثم رجع الى الاسلام يرجم وقال ابو حنيفه
يسقط الاحصان بالردة فلا يعود الا باصابته جديد بعد الاسلام وفي الكتاب اذا رضي بحكمنا للعلم بالوار
لان على قولنا يجب الحكم بينهم والاصح قول الوجوب وقوله ولا تحلد على الشرف اي ان رضي بحكمنا لانه لا تعتقد بحريمه
قوله على الاظهر راجع الى صوري الذمي والحنفي معا وسيعود الصور بها بالشرح قال ـــــ اما قولنا
بايلاج فرج في فرج تناول اللواط وهو موجب قتل الفاعل والمفعول الى قوله فيكفي عدلان على احد الوجهين ثم قد علم من
شرط الاحصان والقيد الثاني ايلاج الفرج في الفرج ويدخل فيه اللواط فان لم يذكر في عقوبته الفاعل اقوال احدها
ان عقوبته القتل محصنا كان او لم يكن لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا
الفاعل والمفعول به واصحها ان حده حد الزنا فيرجم ان كان محصنا ويجلد ويغرب ان لم يكن محصنا لانه حد
وجب بالوطي فيختلف بالبكر والثيب كالانسان في الضمان والمعاونة قال ابو حنيفه اللواط فيه كالزنا لانه فرج
لا يحبل المهر بالايلاج فيه فلا يجب الحد كاتيان البهيمة وهذا القول يخرج منه وسيتم من لا يثبت هذا القول
على الاول تفي كيفيته فمن رجوه احدها نعل بالسيف كالمرتد والثاني به قال مالك واحمد يرجم تعليقا او روي عن
علي رضي الله عنه انه قال يرجم اللوطي والبالغ يهدم عليه حدار او يرمى من سباهو ليموت احد اسمى عذاب قوم لوط
واما المفعول به اذا كان مكلفا طائعا فعل بما يفعل به الفاعل ان قلنا الفاعل يقتل وان قلنا ان حده حد الزنا
يجلد ويغرب ان لم يكن محصنا كان او لم يكن ان الى امراة في دبرها فاظهر الطريقين هو المذكور في الذباب انه لواط
لانه اتيان في غير الماتي يحبل في الفاعل والمفعول ما ذكرنا والثاني انه زنا لانه وطي اتى فاشبه الوطي في العمل فعلى
هذا حده حد الزنا بلا خلاف ويرجم المراة ان كانت محصنة وهذا فيما اذا لم يسلك لا نكاح اما اذا لاط بعبده
فعبه طريقان احدهما انه في وجوب الحد قولين لقيام الملك كما لو وطي اخته المملوكة واصحهما انه كالاجنبي
بخلاف وطي الامة المملوكة لان الملك يسقط الاتيان في العمل في الجملة فيسقط سمته ولا يسقط هذا النوع بحال
ولو اتى امراته او جاريته في الدبر فعلى هو كوطي الاجنبية المملوكة والاصح القطع بمنع الحد لانها محل استمتاعه
في الجملة ويخرج بالعبد المذكور المفاخذة وما دون الوطي فلا يحد لشيء من ذلك العبد الثالث كون الايلاج
مشتهى طبعا وقصد به الاحتراز عما اذا ولج في فرج ميتة واصح الوجهين هو المذكور في انه لا يجب به الحد
لانه مما ينفر الطبع عنه وما كان كذلك لا يحتاج فيه الى شرع لشرب الخمر والثاني يجب للايلاج الحرام الخالي

عن الشبهة وعن اتيان البهيمة وفي عقوبته قولان احدهما التعزير لان في الطباع السليمة نفرة وآباء عنه
والثاني يجب فيه الحد لانه ايلاج في فرج حرام وعلى هذا فقولان احدهما يقتل محصنا كان او لم يكن لما روي
انه صلى الله عليه وسلم قال من اتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة قيل للراوي فما شان البهيمة قال اكره ان يوكل لحمها
وقد عمل بها ذلك العمل والثاني ان حده حد الزنا فيفرق بين المحصن وغيره وسنذكر من قطع بانه كاللواط وسنذكر
من قطع بان الواجب فيه التعزير وبه قال ابو حنيفه فان قلنا بقتل فكيفيته الخلاف المذكور في اللواط والبهيمة قيل ان
كانت مأكولة قتل والا فوجهان وجه قتل ظاهر الخبر وفي وجه لا للنهي عن ذبح الحيوان الا لمأكلة وقيل
بالعكس حكاه الخلال وغيره في الكتاب وفي قول قتل البهيمة والمشهور فيه الوجه لا القول واذا قلنا بقتل فلو
كانت مأكولة هل يحل اكلها وجهان رجحهما عند الامام وصاحب التهذيب الحل لانها مذكاة لهما
قطع بهذا بعضهم والثاني المنع لما ذكر الراوي من كراهة اكلها ولانه اذا وجب قتلها صارت كالمرتد وان على هذا
لو كانت غير مأكولة ففي وجوب ضمانها اذا كانت لغير الفاعل وجهان في وجه لانها صارت مستحقة القتل
شرعا كالعبد يقتل حدا والاظهر الوجوب لانه اتلف ماله وعلى هذا فهي كجنايته بحيث المال لانها اتلفت
لصاحبه والاصح وجوبه على الفاعل لان المالف جاء من فعله وجنايته واذا قلنا بحل الاكل في ما كوله ففي قدر الفا
رت من قيمتها حيته وجه توجيه مثل هذا الخلاف اذا اوجبنا الحد باللواط واتيان البهيمة لم يثبتا الا باربعة
شهود كالزنا وان اوجبنا التعزير فوجهان احدهما وبه قال ابو حنيفه والمزني يكفي عدلان كما في سائر الجنايات
الظهر انه لا بد من اربعة لانه شهادة على ايلاج فرج في فرج فاشبه الشهادة على الزنا وقولنا وان اوجبنا الحد
مردود الى اتيان البهيمة واللواط معا واللواط معاد في الذباب الشهادة ان قال ـــــ وقولنا محرم
قطعا احتراز به من الوطي بالشبهة لان قوله الشيخ ان جمع ذكر يدرأ الحد ٥ العدد الرابع كون الايلاج محرما قطعا
لاحد في الوطي بالشبهة لانه لا يوصف بالحرمة والمراد من المحرم لعينه دون ما حرم من خارج كوطي الحائض والصايمة
المحرمة فلا يتعلق به الحد ويخرج عنه الاتي المختلف في صحتها فلا يجب الحد بالوطي في النكاح بلا ولي وفي نكاح
المتعة وقد ذكرنا في النكاح خلافا فيه وقولنا في النكاح الفاسد وفي المتعة المنعقد من الائمة الفاسدة وهو من
قبيل قوله تعالى وملائكته وجبريل وقولنا ان الصحيح يرجع الى النكاح الفاسد اما وطي الشبهة فلا خلاف انه لا يوجب
الحد الخامس ان يكون حال الباعث الشبهة روي انه صلى الله عليه وسلم قال ادرؤا الحدود بالشبهات والشبهة اقسام احدها
الشبهة في المحل بان يكون مملوكا له كالوطي امته المحرمة عليه برضاع او نسب ففي وجوب الحد قولان اصحهما به
قال ابو حنيفه لا حد لشبهة الملك المسح والثاني يحد لانه وطي لا يستباح بحال فاشبه اللواط ويجري الخلاف فيما اذا اباحت
وطوءها ابيه او ابنه ولو وطي جارية مشتركة بينه وبين غيره او جارية المرتجعة او العدة من الزوج فطريقان
احدهما طرد القولين بهذا ذكره في الذباب واقواهما القطع بالمنع لانه يحصن لما تاتي في معنا من الاهبة الجوسية
والوثنية واذا قلنا لا يجب الحد ثبت النسب وحرمة المصاهرة واذا قلنا يجب فلا يثبتان وقيل يثبت النسب
دون الحاربة مستولدة بلا خلاف ويدخل في هذا القسم الابن جارية الابن لجفه في مال الابن وجوزان يحد
بوطي الجارية المحرمة ومن في معناه والثاني الشبهة في الفاعل وهو ان يجد امراة على فراشه فيظنها حليلته
او وطي الجارية المحرمة ومن في معناه والثالث الشبهة في الطريق وهو ان يظن ذلك كمن يجد امراة على فراشه فيظنها حليلته
او جاريته المحرمة عليه فلا حد عليه واذا ادعى انه ظن ذلك درئ عنه الحد وقال ابو حنيفه يجب الحد ولا اثر
لهذا الظن الا اذا زفت اليه امراة وقيل هي التي تلحقها وكانت غيرها وناس الاصحاب على مسئلة والثالث الشبهة
في الطريق وكل ما ذهب بعض العلما الى حل الوطي به وتحقق ذلك فلا حد على الواطي به على الظاهر وان كان لا يعتقد

الا أن كالوطء في النكاح بلا ولي ولا شهود وفي نكاح المتعة وقوله فلا حد على الحر في جميع ذلك بشبهة هذا القول جديدًا
وجعل الآخر بدلا ما تعرض له الامام وصاحب الكتاب ولا الاكثرون ولو ذكر الفقه لنبي قال ______ ولو نكح
امة ووطئها حد كما لو استأجرها للزنا او اباح الوطء الي قوله والمكره على التمكين لا حد عليها ○ عقب الكلام في
الشبهة الدارئة للحد بذكر ما عده بعض العلماء من الشبهة وليس هو منها عندنا فاذا نكح امة او ما احرى برضاع او نسب
او مصاهرة ووطئها وجب عليه الحد لانه وطء حرام صادف محلا لا ملك فيه ولا شبهة وقال ابو حنيفة لا يجب الحد ونصير
صورة العقد شبهة ويجري الخلاف فيما لو نكح المطلقة ثلثا او الملاعنة او من تحته اربع خامسة ووطئ عالما بالحال يجب
عليه الحد ولو استاجر امراة للزنا فزنا بها فعليه الحد لانه لا يجري عقد باطل فلا يورث شبهة كما لو اشترى حرة
ووطئها او خمرا فشربها وقال ابو حنيفة لا يجب الحد ولو اباحت المراة الوطء لرجل فوطئها فعليه الحد ولو اباح وطء
امته لغيره فعلى ما ذكرنا في الرهن واذا زنت خرسا بناطق او بالعكس وجب الحد وعن ابي حنيفة انه اذا اقر انه زنا بخرسا
لا يحد لان اقرار الاخرس بالزنا لا يصح فصار كما لو كانت ناطقة فكذبته لا يحد ويحتمل قبول اقرار الاخرس بالزنا
واذا زنا العاقل البالغ بمجنونة او مراهقة او نائمة لزمه الحد وان لم يلزمها ولو مكنت العاقلة البالغة مجنونا او مراهقا
او نائما فعليها الحد قياسا على الطرف الآخر وقال ابو حنيفة لا حد عليها ولو زنت بها زنى مكره فعليه الحد لا قرار
ابو حنيفة وقال ابو حنيفة لا يجب الحد عليه واذا زنا في دار الحرب وجب عليه الحد خلافا لابي حنيفة ثم الاصح ان الامام يقيم
الحد عليه هناك ان لم يخف فتنة وفي قول لا يقيمه لما فيه من انكسار قلوب المسلمين ولو اكره انسان على الزنا ففي وجوب
الحد وجهان وقال ابن القاص قولان اصحهما لا يجب لشبهة الاكراه والثاني يجب لان انتشار الآلة لا يكون الا عن شهوة واختيار
وعند ابي حنيفة ان اكرهه السلطان لم يجب الحد وان اكرهه بعض الرعية يجب ويشترط التكليف
لوجوب الحد حتى لا يجب على الصبي والمجنون ومن لا يعلم تحريم الزنا لقرب عهده بالاسلام او لانه نشأ في بادية عن المسلمين
لا حد عليه والمكره على التمكين لا حد عليها قال ______ هذا ويجب بتحريم الزنا الحد ولتظهر القاضي
جميع شهوده الي قوله في وجوبه على الرجل خلاف ○ لا بد من ثبوت موجب الحد عند القاضي بالبينة او بالاقرار
ليمكن اقامة الحد ويكفي الاقرار مرة وبه قال مالك لانه صلى الله عليه وسلم قال واغد يا انيس على امراة هذا فان اعترفت
فارجمها علق الرجم بمجرد الاعتراف وقال ابو حنيفة لا يحد ما لم يعترف اربع مرات في اربع مجالس وعند احمد لا بد من اربع
مرات ولا يشترط ان يكون في اربع مجالس ويستحب لمن ارتكب كبيرة توجب الحد لله تعالى ان يستر على نفسه روي انه
صلى الله عليه وسلم قال من اتى من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فان من يبدي لنا صفحته اقمنا عليه حد الله
وهل يستحب للشهود كتمان الشهادة في حدود الله تعالى فيه وجهان اصحهما المنع كيلا تتعطل ولو اقر على نفسه بالزنا
ثم رجع عنه سقط الحد وبه قال ابو حنيفة واحمد لما روي انه صلى الله عليه وسلم في قصة ماعز لعلك قبلت لعلك لمست
عرض بالرجوع وعن مالك في قبول الرجوع روايتان ولو رجع بعد ما اقيم بعض الحد ترك الباقي والرجوع بان يقول كذبت
او رجعت عما اقررت به او ما زنيت او كنت فاخذت ولو شهد الشهود على اقراره بالزنا فقال ما
اقررت او حكم الحاكم باقراره فقال ما اقررت فهو تكذيب للشهود او القاضي لا يلتفت اليه وفيه وجه ولو قال لا
تقيموا الحد علي او هرب او امتنع من الاستسلام ففي وجه يقام ذلك مقام الرجوع لاشعاره به والاصح المنع لانه قد صرح
بالاقرار ولم يصرح بالرجوع ولكن يخلى في الحال فلا يتبع لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر ماعز فهلا تركتموه والمعنى
فيه انه ربما قصد الرجوع فيترك احتياطا فان لم يرجع اقيم الحد ولو اتبع الهارب فرجم فلا ضمان لانه صلى الله عليه وسلم
لم يوجب في قصة ماعز شيئا ولو تاب من ثبت زناه فهل يسقط الحد عنه بالتوبة فيه قولان احدهما نعم لانه
روي في بعض الروايات في قصة ماعز انه قال هلا رددتموه الي لعله يتوب واصحهما المنع وبه قال ابو حنيفة
كيلا يتخذ ذلك ذريعة الي اسقاط الزواجر ثم قيل القولان جاريان قبل الرفع الى القاضي وبعده وقيل

هما مخصوصان بما اذا تاب قبل الرفع فاما بعده فلا يسقط واذا ثبت الحد بالشهادة لم يسقط بالتماس ترك الحد
والهرب والاستسلام وحكى الامام فيه خلافا بناء على ان الحد يسقط بالتوبة كانه ينزل ذلك منزلة التوبة على راي
كما ينزل منزلة الرجوع عن الاقرار على راي ولو شهد اربعة على امراة بالزنا وشهد اربع نسوة على انها عذراء لا يجب عليها
حد الزنا لشبهة بقاء العذرة خلافا لمالك ولو قذفها قاذف لم يلزمه الحد لقيام الشهادة على الزنا واحتمال عود العذرة
لترك المبالغة في الافتضاض وكذلك لا يجب حد القذف على الشهود وكذا لو شهد اربعة عليها بالزنا وشهد اربع على انها رتقا
ولو شهد اربعة بالزنا وعين كل واحد منهم زاوية من زوايا البيت فلا حد لانهم لم يتفقوا على زنية واحدة فصار كما اذا
قال بعضهم زنا بالغداة وقال بعضهم بالعشي وقال ابو حنيفة يجب الحد وسلم انه لا يجب الحد اذا قال اثنان زنا في هذا البيت
وقال آخران في ذلك البيت وفي وجوب حد القذف على الشهود الخلاف الذي سيأتي لانهم لم يتفقوا على زنية واحدة وقال ابو
حنيفة لا حد عليهم ها هنا مع ذهابه الى ان الشهود اذا انقصوا ولو شهد اربعة على رجل انه زنا بفلانة وذكر اثنان منهم
انها كانت مكرهة وذكر الآخران انها كانت مطاوعة فلا حد على المراة لانه لم يتم شهود زناها وهل يجب على الرجل
فيه على ان شاهدي المطاوعة هل عليهما حد القذف للمراة لنقصان العدد ان قلنا نعم وهو الاظهر لم يجب الحد على الرجل
لخروجهما عن ان يكون شهادة وان قلنا لا ففي وجهان وجه المنع اختلاف الشهادة والاظهر الوجوب لاتفاقهم على زناه
ويجب عليه المهر قال ______ الطرف الثاني في كيفية الاستيفاء ومعاطيه فيستحب حضور الوالي
الي قوله يضرب بالشماريخ في الى مرضه على المذهور فلا يعاد الحد ○ الكلام في الاستيفاء في كيفيته وفيمن يباشر
الاول فاقامة الحد على الاحرار الى الامام ولا يجب حضور الامام في الرجم سواء ثبت الزنا بالبينة او بالا-
قرار ولا حضور الشهود اذا ثبت بالبينة ولكن يستحب حضورهم وبداءتهم بالرجم وعند ابي حنيفة يجب حضور الامام ويبدأ
هو بالرجم ويجب حضور الشهود ان ثبت بالبينة ويبدؤن بالرجم لنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر برجم ماعز والغا-
مدية ولم يحضر ولا يقتل المحصن بالسيف بل يقتل بالرجم ولا يرمى بصخرة مذففة ولا يطول تعذيبه بالحصيات
الخفيفة بل يحيط به الناس فيرمونه من الجوانب بحجارة معتدلة ومدر ونحوها الي ان يموت ولا يحفر عند الرجم
للرجل وفي المراة وجوه احدها يستحب ان يحفر لها الى صدرها لكونه استر لها والثاني لا يستحب فيه والخيرة الى الامام
في الحفر وتركه واشبهها انه ان ثبت الزنا بالبينة يستحب ان يحفر لها وان ثبت باقرارها فلا يستحب لتمكنها من الهرب
لو رجعت والظاهر ان الرجم لا يؤخر بالمرض لان نفسه مستوفاة فلا فرق بين المريض والصحيح وفي وجه ان ثبت بالاقرار
فيؤخر لانه ربما رجع بعد ما رمي اليه فيهلك بما رمي اليه ويؤخر الجلد بعذر المرض الى البرء كيلا يهلك بمعاونة الجلد
والمرض وكذا المحدود والمقطوع في حد غيره لا يقام حد آخر حتى يبرأ وفي وجه لا يؤخر ويضرب في المرض بما يحتمله
من العثكال ونحوه وان كان المرض مما لا يرجى زواله كالسل والزمانة او كان مخدجا ضعيف الخلقة لا يحتمل
السياط فلا يؤخر الحد ولا يضرب بالسياط ولكن يضرب بعثكال عليه مائة شمراخ وهو الغصن الذي عليه فروع خفيفة
وعند ابي حنيفة ومالك يضرب بالسياط لنا ما روي ان مقعدا زنا بامراة فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان يجلد باثكال النخل والاثكال
والعثكال واحد وان كان على الغصن خمسون فرعا ضرب به مرتين ولا يكفي الوضع عليه بل لا بد مما يسمى ضربا وينبغي
ان تمسه الشماريخ او ينكبس بعضها على بعض ليناله بعض الالم فان شك فيه لم يسقط الحد وحكي وجه انه لا يشترط الالم ولا تفريق السياط
على الايام وان احتمل التفريق بل يقام عليه الممكن وقال ابو حنيفة يفرق السياط على الايام وان لم يحتمل الضرب بالسياط التي يحد
بها لكنه يحتمل اخف منها في حد الشرب فيمكن ضربه بعثكال او بسياط خفيفة قال الامام فيه تردد والظاهر من كلام الاصحاب انه يضرب
بالسياط الخفيفة وهذا لما اراد بقوله قال القياس انه اولى من الشماريخ اي هو اقرب
الى صورة الحد ولو ضرب بالشماريخ ثم برأ على المذهور فلا يعاد عليه الحد بخلاف المعضوب اذا حج ثم برأ

www.alukah.net

لان الحدود مبنية على الدرأة ... ولا نعام الحلدي شرط الحر والبرد ولو الرجم ان كان
سوقه سيطه الى قوله احتمال نعال الناحر واجب ٥ كما لا نعام الحلدي المرضع لا نعام في الحر والبرد الغير
طين ولكن يؤخر الى عند الهوي ولو القطع في السرقه بخلاف القصاص وحد القذف والرجم ان ثبت
البينه لربوجوبه لانه مقبول ان كان الزمان عنده لا وان ثبت بالاقرار فوجهان احدهما ان الحكم كذلك لشبوت ما يوجب
الهلاك الباقي يؤخر الى الرجوع عن الاقرار مقبول فلا يرجع بعد ما ثبر الرمي فيه فتعمر بعد ما ثبر الرمي فيه فتعين
الهوا على هلاكه وهذا ما ذكره كلام الاكثرين به والذي اورده صاحب الكتاب انه يؤخر في المرض قال ابو حنيفه
في الحال بين غير فرق بين ان يثبت بالاقرار وقوله او بيوبته لعل الواو للحال اي انه هل يسقط بالتوبه والعفو
ان قياس الماخذين لتوقع الرجوع عن الاقرار ان يؤخر لتوقع التوبه لكنه يتساق الى انا خذين ذلك وهو بعيد ولو ترك
في الوسط وقول بل يؤخر الى عند الهوا اي كما واحد من الجلد والرجم حيث يؤخر سقوطه واذا جلد الامام في
المرض او في شدة الحر والبرد او يؤخر فهلك المجلود بالسوط فالمنقول انه لا يضمن والنص انه لو خشي الافضاء شدة
الحر والبرد فسري الى نفسه انه يضمن وفيها طريقان احدهما ان الصورتين تؤخذان على قولين النقل والتخريج احدهما لا
يضمان فيهما لحصول التلف من واجب عليهم والثاني يجب بقصور يسير كالناخير والثاني يقرر النص ويفرق بان اسباب
الحدود الى الامام فلا تواخذ بما يفضي اليه والجنايات ليست لا الانسان من نفسه او ولايته في صغره فاذا تولاه الامام فقد
شرط عليه سلامه العاقبه والظاهر في قائمه الجلد انه لا يضمن وان قلنا الخلاف في قوله فان وجبنا الضمان احتمال
قال الماخذون واجب بعد ما ذكرنا لانه سيجب اشاره الى قول الامام انا ان يرى وجوب الضمان فالياخير مستحب وان
اوجبناه فوجهان احدهما انه واجب للتضمين لتعديه بترك الواجب والثاني ان التعجيل جايز لكن الشرط سلامه العاقبه
فالي المقدر ان ينظر الكان يعتبر ان الظاهر الاستحباب فالي صاحب المهذب وجمع العمو انه لا يجوز التعجيل
في شدة الحر والبرد وجوز ان قال لا يوجب لنا جمع مع الاخلال في وجوب الضمان لو لم يؤخر كما يقول على الاحاد يفوض
هلاك المحصن الامام مع الخلاف في وجوب الضمان لو قتله قاتل بالـ ... ما تسوي الحد فهو الامام في حق
الاحرار والسيد في حق الرقيق الى قوله وحد في مقابر المسلمين ٥ اما التسوي الحد فالمحدود اما حر او عبد اما الحر
فقد ذكرنا ان سقيفا حده الى الامام او من يرتضيه الامام لان الحدود في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن تسوي لا
في زمن ابي بكر ولا في عهد الخلفا الراشدين لا في زمانهم على انه يجوز ان قال اعتماده على سبيل الحسبه لا على ان توليه واجب
كما واحد منهما واما عبده فللسيد اقامه الحد على مملوكه ويجوز ان يفوضه الى عبده ٥ فلو جاء الى سراحه الامام ولا عذر فيه بين
العذر والاسه وخرج بعضهم في العبد قولا انه كالحر والاصح على المنكاح والمذهب الاول لما روي انه صلى الله عليه وسلم
قال اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم ويقولنا فاعل لحد للسيد شرط مالك الامام لا يكون مزوجه وعن الحسن
ليس للسيد اقامه الحد على ولا اقامه الحد على مملوكه يقيم السيد الحد على مملوكه بغير اذن الامام فيما سواه ويقيم الامام
والسيد فيه احتمالان للامام احدهما ان للسيد ذلك لاستصلاح الملك الظهرهما ان الامام اولى لولايته العامه
وهل يعزر السيد كما يجلد تفريعا على ان العبد يعزر فيه وجهان احدهما لا لانه صلى الله عليه وسلم قال اذا زنت امة
احدكم فتبين زناها فليجلدها ولم يعرض للتعزيب والظهرهما نعم لانه بعض الحد وقد ورد انهوا الحدود على ما
ملكت ايمانكم والتعزير للعلو عن صفه وانما الولد كالمن والكتابه كالحر لخروجه عن ملكه السيد فيه
وجه انه كالمن بعضه حر لا يقيم الحد عليه الا الامام لانه لا ولايه للسيد على الحر سه ويجوز للسيد التعزير
في حقوق الله تعالى فما يجوز له اقامه الحد وفيه وجه لان التعزير غير مضبوط فيحتاج الى طرد احتياط وذكروا رجحين

في ان قاسه الحد على مملوكه بطريق الولايه كما في تزويج المملوك او سبيله سبيل السادي كالعالجه بالفصد والحجامه
ترتيبي على ما ذكر ان المراه هل يقيم الحد تعلى الاذل الا تعلى قاسه كما الا تعلى المتوج وعلى هذا اصل يقيمه وليتها فما يزوج معتقها
والاظهر انه يقيمه الامام لان الحد اليه في الاصل فاذا لم يكن لما لك هلا عاد الامر اليه وان قلنا ان قاسه الحد على سبيل
الاستصلاح فلها اقامه وهو الاظهر ويدل عليه اطلاق الخبر ورد الوجهان في المراه تحريان في الفاسق والكافر والمكاتب
وبني على الخلاف انه هل للسيد قتل عبده بالردة والقطع في السرقه والمحاربه ان قلنا ان طريقه الولايه فله القطع وا
ان كماله الحد وان قلنا انه استصلاح لم يمكن سيما لان القطع والقتل استهلاك فيقرر بعضهم بين القطع لانه
يتوقع به الاقطع وبعد القطع استصلاحا والقتل استهلاك محض ويخرج من هذا طريقان يمكنه من القطع دما
احدهما السيد يقيمه اذا امر المملوك عبده بما يوجبه ولو شاهده السيد فوجهان بناء على ان الفاسق هل يقضي بعلمه
والاظهر وهو المذكور في الحاوي انه ان يقيمه عليه وهل له سماع البينه اذا قامت عليه فيه وجهان اصحهما نعم لانه
لما قاسه الحد تملك سماع البينه كالامام وعلى هذا فسطريق تزكيه الشهود اصلوا لا تدوان يعلم صفات الشهود
واحكام الحدود والثاني المنع فانه من مناصب القضاء فلا تواجهم فيه وسئل من بي المسئله على خلاف الاستصلاح والولايه
حتى يعين لاستصلاح لا يسمع وعلى المعين الآخر وجهان ومن قتل حدا بالرجم وتعذر غسل وكفن وصلي عليه ودفن في
مقابر المسلمين ولو ترك الصلاه على ما تبين في بابه روي انه صلى الله عليه وسلم صلى على العامديه ودفنت بحوران
على ما سيوتي في الجنايات قال ... الجنايه الرابعه القذف وهو موجب ما ثبت جلده على الحر وارقى
على الرقيق الى قوله اذا وسقط بعفوه ويورث عنه ٥ نعا القذف الحصنه اي رماها والقذف بالحجاره الرمي بعلا التقاذف
الترامي ورجل مقذف اي كثير اللحم كانه قذف اللحم قذفا ومن قذف قذف قذيف اي بعد قلاة قذف وقذف اي بعيد
قاذورة من يسلكها وسمي القذف الحد اجماع الاربعين من يرمون المحصنات بشرط الموجوب الحد على القاذف
ان يكون مكلفا فلا حد على صبي ولا مجنون ولكن يعزر الصبي المميز ان يكون مختارا فلا حد على المكره على القذف نعم ان
كان القاذف حر احده ثمانون جلده وان كان رقيقا فاربعون روي ذلك عن علي وابن عمر وعثمان رضي الله عنهم ويشترط
لوجوب الحد ان يكون المقذوف محصنا وقد سوى اللعان ما يكون به محصنا ولو قذف نساء ابنه تبين تقدم سوط حكمه
في اللعان والظاهر انه لا يجب الا حد واحد وقوله فان قذف بعد بينه الى اخره اريد به الى اللعان المفصل
الذي ذكره هاهنا للنه اشار اليه بقوله وان قلنا بالتداخل الى قوله الاتحاد انما يجري عند الاستيفا واحد القذف فيه مثابة
حصول الله تعالى حتى اذا قال لعبده اقذفني فقذفه يجب الحد على احد الوجهين وهو الذي اورده في الحاوي وقد يوجه بان العار
لحق العشيره فلا يورث الارث في حقهم وصل الاكثرين الى الوجه الثاني ولو اسقط المقذوف حد القذف لم يقع الموقع بخلاف
الزنا اذا اقامه بعض الاحاد في حق نفع الورثه والواسقط بعض ورثه القصاص الاقتصاص ويشطر الرق على ما ذكرنا
وما يجب حقا للادمي لا يختلف بين ان يجب على الحر او على العبد والغلظ فيه حتى الاذا سوى الامر طالبه
المقذوف ويورث عنه ويسقط بعفوه على ما سيوتي واللعان حالف ... الا ترى السقوط بالعفو بـ ...
وانما يجب حد القذف بلعن على صوره الشهاده بان يشهد الزنا الى قوله وما عداه فهو قذف ٥ الرمي بالزنا الاتي يعرض
الشهاده يوجب حد القذف فاما في يعرض الشهاده فيشطر ان تبرا العدد فذاك والا كما اذا شهد اثنان
او ظنه فهل يلزمهم الحد فيه قولان احدهما لا لانهم جاوا بما يكذبهم ولو اوجبنا الحد لم يبق لكل واحد
من الاربعه الاخرين ممتنع الشهاده وظهرهما وبه قال ابو حنيفه وما لك انهم يحدون لما روي انه شهد

الألوكة
www.alukah.net

على العبد من بعده بالزنا بامته شد عمر رضي الله عنه بحدهم وكان ذلك بحضرة من الصحابة ولو شهد اربع نسوة او
اربعة من اهل الذمة او العبيد او اربعة منهم اسواء او ذمي واحد عبد فطريقان احدهما احد القولين وبترتيل النصاب
الصفة منزلة نصاب العدد واسمها انهم قد لا يحدون لانعدام اهل الشهادة فلم يقصروا الا
الحاق العار به وصور الامام المسئلة بما اذا كانوا في ظاهر الحال يصفه الشهود بانهم عبيد او كفار لانه اذا
عرف الماضي حال ظهر لم تسمع الشهود حتى اشهروا عن ان يكون معروض الشهادة ولو شهد اربعة من الفسقة او
اربعة منهم فاسق ان كان سبب فسقهم مقطوعا به كالزنا وشرب الخمر به طريقان احدهما طرد القولين
وتنزيل الخلاف على انه اذا قضى القاضي بشهادة شاهدين ثم بان فسقهما هل ينقض الحكم وفيه قولان ان قلنا نعم
بالصفة كالعبد لا تلا وبالمنع كالابوة والصحيح القطع بانهم لا يحدون لان نقصان العدد مستند
وكونهم فسقة يعرف بالاجتهاد والظن فالحدود تدرأ بالشبهات وراد جماعة منهم الامام وصاحب الحاوي فقالوا
ان كانوا معلنين بالفسق يحدون لان حدهم انهم قذفة كالعبد والمانع المنع لان من العلماء من يجعل الفاسق
اهل الشهادة وان كانوا يكتمون الفسق فالخلاف مرتب لانهم معذورون في الكتمان فالظاهر انه لا حد وان
كان سبب الفسق مجتهدا فيه كشرب النبيذ رد القاضي شهادتهم لاجتهاده انه يوجب الفسق فلا يلزمهم الحد
وان لم يسبق حد بشهادة شهود لانهم حاولوا بحق الشهود وشهادتهم في محل الاجتهاد ولو شهد اربعة بالصفات المعتبرة
ورجعوا فعليهم حد القذف لانهم الحموا العار به اما شهود الزنا فمتى رجع واحد منهم حد لان النقص دخل فيه
على المصر لانه رجوع شاهدين ولو رجع بعضهم دون بعض فعلى الراجع الحد وفيما يلزم القولان ولا شيء
لانقصه منه خلافا لما اذا شهد بعضهم ولم يتم العدد فانه كان سيعاد حتى يشهد بما يكمل العدد لانه
في المصر القولان والفرق بين رجوع من رجع بعد قضاء القاضي بالشهادة ورجوع من رجع قبله وقال ابو حنيفة ان رجع
بعضهم بعد القضاء حد الراجع دون المصر وان رجع قبله حد الكل وقوله والشهادة هي التي تؤدي في مجلس القضاء الى
آخره تصريح بأن لو يوضع الخلاف اذا لم يتم العدد وكان الرجوع على الصورة المذكورة واما الرجوع عنه بمجلس
القضاء أولا بلفظ الشهادة فهو قذف بلا خلاف وانه تعليل لـ [illegible] الخانية الخامسة السرقة
والنظر في ثلاثة اطراف الاول في الموجب وهو السرقة التي تقطع ويتبع ان يكون فيه بالغة نصابا قطعا لاجماع العوام ©
على ان من سرق منه مالا لا يسرق سرقا بالتحريك بالاسم السرقة والسرق بكسر الراء فيهما وزعم قاقل سرقه مالا وسرقه
نسبه الى السرقة واسترق السمع مستعيرا وهو سارق للنظر اليه اي يسرق غفلته ليتطرف له ويتعلق بالسرقة
القطع بالاجماع والدليل عليه قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما والكلام في اليد مر في قطع الطرف ما يوجب
القطع ويأتي الموجب به ونعني القطع اما الموجب فهو السرقة والسرقة تطلق بسرق قدر من سارق ولا بد
من بعده ما يعتبر في الاركان الملتقة المسروق ونفس السرقة والسارق فنتم الموجب اما الركن الاول وهو المسروق
وقد ضبطه في الكتاب بشروط منها احدها ان يكون نصابا وهو ربع دينار من الذهب خالصا لا قطع فيما دونه لما روى
انه صلى الله عليه وسلم قال لا قطع الا في ربع دينار او لسرق دينارا معتوشا نظر فما بلغ خالصه ربعا ماسوى الذهب
يقوم بالذهب حتى الدراهم والمناط وجهان انه لا يعتبر النصاب يجب القطع بسرقة القليل والكثير وعن ابي حنيفة النصاب
عشرة دراهم وماسوى الدراهم تقوم بها حتى الذهب وكان اما الربع دينار او لثلثة دراهم فيها انصافا ان ماسواها يقوم
بالدراهم وسرد في عن احمد مثل مذهبنا وسرد في مثل مذهب ابي حنيفة اذا كان المسروق سبائك الذهب المضروب نزل الشيء
فيه العصر والكسر بالمضروب يقع التقويم اذا كان المسروق غير الذهب ولو سرق ربع مثقال الذهب الخالص كالسبيكة
والحلي تعلق ربعا مضروبا بالقيمة في وجوب القطع وجهان احدهما يجب لحصول قدر النصاب كما في نصاب الزكوة

واظهرهما عند الامام وجماعة المنع لانا نقوم بالمضروب دون غيره وغير المضروب يقوم كالسبائك ولو
سرق خاتما وزنه دون الربع وقيمته يبلغ ربعا بالصنعة ففي القطع الوجهان ان اعتبرنا القيمة وجب
والا فلا ولفظ الاوزون في الكتاب اراد به الخالص دون المبهر الذي اذا خلص نقص فلا قطع فيه بلا خلاف ولو
سرق فلوسا ظنها دنانير قطع ان بلغ قيمتها نصابا والا فلا ولو سرق دنانير ظنها فلوسا فاقصة عن النصاب
قطع ولو سرق نويا حسبها كجيته وزنه وكان في جيبها دينار او ما يبلغ نصابا وهو لا يعلم فوجهان احدهما وبه
قال ابو حنيفة لا يجب لانه لا يقصد سرقته نصابا ولان كما لو سرق دنانير ظنها فلوسا فانه تقطع سرقة عينها
واظهرهما الوجوب ولان اخرج نصابا من الحرز دفعة من نصابا بعد نصاب فوجهان كمن اطلع الاك واعاده الحرز بسد
الفتق على الباب فالاخراج الثاني سرقة اخرى اذا كان الحرج في كل مرة دون النصاب فلا قطع وان لم يتخلل
الاطلاع والاعادة فعلى ثلثة اوجه اظهرها وجوب القطع لانه نصاب كامل من حرز هتكه فصار كما اذا
اخرجه دفعة واحدة والثاني لا يجب لانه اخذ تمام النصاب من حرز مهتوك والثالث ان عاد بعد ما استهر
هتك الحرز وعلم به الناس والا فلا لم يقطع وان عاد قبله قطع والا فرق بين ان يعود لاخذ الباقي في تلك الليلة او في ليلة
اخرى قبل ان عاد في ليلة اخرى لم يجب القطع قولا واحدا وراى الامام وصاحب الكتاب القطع بنفي القطع اذا اطلع
الاك على انهتاك الحرز واهماله لانه معتبر وردا وجه التفصيل الى شيء اخر وهو انه ان طال الفصل بين الاخراجين
بحيث سرقان لا قطع في احدهما وان لم يطل الفصل حد ولو كان يخرج النصاب شيئا فشيئا وبعضه خارج
الباب حتى تم النصاب ولم يغادر الحرز قطع وفي سيال الحب عند نقل الكنوز اوفتح باب من اسفله وجهان
احدهما انه لا يقطع لانه خرج بالتسبب لا بمباشرة الاخراج والنسب يعتبر لا ينفي ان يناط به القطع وا
صحهما انه كالاخراج بالمد لانه عادة هتك الحرز دون المال وعلى هذا لو اخرج بيده او انسان دفعة واحدة
او اساوى النصاب قطع وان اخرجه على التواصل او انسان لذلك بني على ما لو اخرج النصاب في دفعتين فان اوحسا
القطع هنا فهنا اولى والا فوجهان اصحهما الوجوب لانه بعد فعلا واحدا خلافا لاخراجين المنفصلين ولو اخذ
طرف المنديل واخرجه من الحرز جرا وجب القطع فانه شيء واحد ولو اخرج بعض النصاب من الحرز وترك بعضه الخوف
او عجز لم يقطع وان كان قدر النصاب لانه ما اخرجه ولم يتم اخراجه ولو جمع من المدور المنثور في الارض ما يبلغ
نصابا لم يقطع ان لم يبذل الارض بحرزه وان كانت الارض بحرزه فوجهان احدهما ان الجواب لذلك لان يوضع ذل
حبه حرز خاص لها وهو ما اخرج النصاب من حرز بزوالهما الوجوب لان الارض بقعه واحدة والمدور فيها
كالمنسفة في اطراف البيت واذا اخرج اثنان من الحرز نصابين لا قطع عليهما وان اشتركا في الاخراج ولم يتميز
نصاب احدهما لعدم الاحراز بالواشتركا اثنان في القطع حتى يجب النصاب عليهما وفرق بينهما وبين المثنى الثاني
لا يحمل العاقل الخطر والاثم لاحد فلا يحتاج الى الزجر عنه بالقطع واذا بلغ سرقة الواحد نصابين كان حصة
كل واحد منهما دون النصاب في القطع اولى بوجوب القصاص لجواز الشركة ذريعة الى الافساد وعن مالك واحمد
انهما يقطعان اذا كان ما سرقاه نصابا وان لم يبلغ نصابين قطعا واحدا ما بلغ نصابين قطعا وان انفرد كل
واحد منهما باخراج ما لو انفرد وجب القطع على من بلغ ما اخرجه نصابا ولم يجب على من لم يبلغ ما اخرجه نصابا وعند
ابي حنيفة يجمع الكل ان بلغ حصة كل واحد منهم نصابا قطعوا جميعا واذا كان المسروق عرضا يبلغ قيمته
بالاجتهاد ربع دينار وفي الامام وجه انه لا يجب القطع والذي اراه القطع به انه لا يحتاج لم يقطع
القوم ما نفاسلغ نصابا والمعتمد من قطع واجتهاد فلا يلقى الاجتهاد واعلم ان الملاك في نصاب الاخراج لا يختص

له بهذا الشرط وهو كونه نصابا كال ـــــــ الشرط الثاني ان يكون مملوكا لغير السارق فلو سرق
ملك نفسه من المرتهن الى قوله وان كذبه السيد ٥ لا قطع على من سرق مال نفسه من يد غيره كمن المرتهن
والمستاجر والمودع والمستعير وعلى الغواص والشريك الوثيق لو سرق مع ماله نصابا آخر لزمه القطع لانه لا
شبهة في النصاب لتعلق حق الغير خلافا للاسنوي حيث قال اخراجه من الحرز بان وثبته السارق
او اشتراه فيه سقط القطع وان مر الملك بعد اخراجه من الحرز لم يسقط القطع وبه قال احمد لان الاعسار
في العقوبات كحال الجناية الا ترى انه لو زنا بجاريته ثم ملكها لم يسقط الحد ثم لو اعتوده لكان دفع الاشراف الحاكم
على اسقاط القطع بناء على ان القطع يتوقف على دعوى المسروق منه وهذا ليس له بمال كما سياتي وكان ابو حنيفة يسقط
القطع لو اسقطت تلفه المسروق في الحرز بان اكلته بهيمة او حرقته نار في الحرز دون الضياع لم يقطع وان
كان العصار بعد الاخراج من الحرز لم ير اسوى القطع خلافا للاسنوي حيث قال اذا كان العصار بالقرب منه
واذا ادعى السارق الملك فيها اخذه على صورة السرقة وقال كان المأخوذ منه غصبه مني او من مورثي او اشتراه
منه منه ولا اعلم قوله في المثال يصدق المأخوذ منه بيمينه في نفي الغصب البيع والصورة هو قال الاكثرون
من الاصحاب انه لا يقطع لان ما يدعيه محتمل والقطع يسقط بالشبهة ولانه صار خصما في المال حتى لو نكل المأ
خوذ منه عن اليمين يحلف عمرو ويستحق المال ويكفي يقطع في مال هو خصمه فيه وجه او قول مخرج انه لا يسقط
القطع بمجرد الدعوى لما يحتمل ذكر يعه الى دفع الحد في موضع الخلاف كلام سياتي في احر النظر المالي
من كان السرقة فان المسئلة بحالها ولو اقر المسروق ان الملك للسارق لم يقطع بلا خلاف لان السارق
انما يقطع عند الخصومة ولا خصومة واذا قلنا بالنص لو سرق ثم ان ادعى ان المسروق ملكه لم يقطعا وان
ادعاه احدهما القسمة او لهما وانكره الاخر واعترف السرقة لا قطع على المدعي في المنكر وجهان اظهرهما عند
الاكثرين وصاحب الحاوي وجوب القطع لانه بسرقته انفصل بشبهة فيه والمالي المنع لانه ادعى ما الوصف فيه
يسقط القطع فصار كما لو قال المسروق منه انه ملكه يسقط القطع مع اقراره بانه سرق بشبهة ولو قال هو
ملك شريكي الذي اخذه معي وانكر الشريك فالمشهور انه كالصورة السابقة لا قطع على من يدعي ملك الشريك
وفي المنكر وجهان فرعهما ان الوجهين فيما اذا شهد اثنان على المخصم بالقصاص فانفض منه ثم رجعا وقلنا احدهما
اخطأنا وقال المالي نعتمد بالاقصاص على الاول في المالي وجهان وقال صاحب التهذيب الاولى ان لا يجب القطع
على المنكر لانه لا يدعي شبهة في المدعي وجهان احدهما لا قطع عليه لان ما يدعيه لو ثبت لم يجب القطع والمالي يجب
لانه لا يدعي لنفسه ملكا انما يدعيه للشريك وهذا ذكره بعضهم من الشهادة على القصاص ان قبول احدهما
مردودا جميعا وقبول المالي يعتد به او صاحبي يجب القصاص على الاول في المالي وجهان لنعلم لهذا قوله في الكتاب
لم يقطع المدعي بالواو ولو صدقه الشريك بقوله هو ملك شريكي لا قطع في قوله ولو انكر شريكه ما يقتضي ان
قوله ولو قال هو ملك شريكي في السرقة فلا قطع اراد ما اذا صدقه الشريك فلو سرق عبدا ادعى ان المسروق ملكه
سيده فان صدقه السيد سقط القطع تعرضا على النص ان كذبه فاحد الوجهين انه لا يسقط لانه يدعي المال
لسيده وهو منكر نصا اذا كذبا في دعوى الشريك هو منكر واقوالهما السقوط بما اذا ادعى احرز الملك لنفسه
وتعلق العبد السيد فوق تعلق الشريك لان الملك كان لملك السيد والعبد للسيد
كال ـــــــ الشرط الثالث ان يكون محترما فلا قطع على سارق الخمر والخنزير لا على سارق
الطنبور الى قوله ورضاضها نصاب نوحان ٥ من سرق خمرا او خنزيرا او كلبا او جلد ميتة غير مدبوغ

من مسلم او ذمي فلا قطع عليه لانه لم يسرق مالا لان الاناء الذي فيه الخمر يبلغ نصابا ففي وجه لا يجب نصا
لانه تابع فيه مستحق الاتلاف فيصير شبهة في دفعه وهذا بوافق ما ذهب اليه جمع منهم لان عنده اذا سرق ما يقطع
فيه وما لا يقطع واسمهما انه يجب لانه سرق نصابا من حرزه واذا سرق بعض الآنية الملاهي او الاصنام فان كان
لا يبلغ بعد الكسر والتغيير نصابا فلا قطع ولا عبرة بما يساوي فيه المتالف المحترم وان كان يبلغ نصابا فوجهان
احدهما لا قطع ايضا لانه غير محترز بان كان واجبا مامورا باتلافها كالآنية الملاهي ويجوز المحوم على الدود لا تطا
بعاد اظهرهما عند الاكثرين وجوبه لانه سرق من الحرز ما يبلغ نصابا بان يقصد باخراجها ان يشهر بغيرها
وانطباق العادة السرقة فلا خلاف في انه لا قطع ولو كسر ما اخذه في الحرز ثم اخرجه وهو يبلغ نصابا قيل يجب القطع
لا خلاف وقيل بانه على الخلاف فيه والاولى الذهبية ان لم يجوز اتخاذها كالآنية الملاهي فان جوز اباحة وجب
بسرقتها القطع وقوله الى يجوز كسرها اي اذا قلنا بجواز كسرها واتساع اتخاذها وقد يعزا يجوز كسرها وقوله وان
قصد السارق باخراجها الكسر في المخرج في خفية وما اشبهه هذا التاويل فان من يقصد بالاخراج الكسر لا يكون
سارقا حقيقة وقد يقال ما الفائدة له لاخراجه لا يكون نصابا وقد يسوغ له شرط وجوب القطع ان يكون المسروق
نصابا فاذا هذا الشرط الثالث داخل في الاول كال ـــــــ الشرط الرابع ان يكون المالك معصوما فلو
سرق لصعلوك للملك ٥ اذا سرق الشريك المال من حرز الشريك فاصح الوجهين انه لا قطع عليه لانه ماخوذ
منه وجهان وقيل ان قلنا يملك ما لا يملكه لو ملكه لا يجب وهذا ان بنى على الخلاف السابق في ان الحد
يسقط بالاذن او لا يسقط والاول اصح لان الحد لا يجب القطع لانه لا حق له في نصيب شريكه وعلى هذا اذا سرق نصابا من نصيب شريكه يجب القطع وان حصل
على سرقته القطع لانه لا حق له في نصيب شريكه فاذا سرق نصف دينار فما فوقه سرق من
سرقته نصابا من نصيبه كلا الاكثرون ان كان المال بينهما بالسوية فاذا سرق نصف دينار فما فوقه فقد سرق من
الشريك نصابا وان كان لمثناه المسارق فاذا سرق ثلثه اربع فما فوقه فقد سرق منه نصابا وقيل انما يجعل سارقا في نصف ما
نصاب من الشريك اذا زاد الماخوذ على قدر حقه نصابا فلو كان المال بينهما اثلاثا فسرق ربع دينار فقد
سرق منه نصابا وان اقتصر على قدر حقه او دونها فلا قطع لامكان ان يقع جميع الماخوذ في نصيبه عند القسمة
وقد يعرف هذا الوجه بما اذا كان المال المشترك مما يجري فيه الاجبار
اخذه على انه استقل بالقسمة وهذه القسمة وان كان باطلا صار تصرف شبهة دارئة الحد وان كان مما لا يجري فيه الاجبار
فالحكم ذكر الاكثرون وهذا ما اورده في البيان واذا سرق من بيت المال ما اقر لطائفة مخصوصة من اهل السارق
سهم وقطع وذكر الامر لو قرى العرق والنباش وان سرق من عينه من اموال بيت المال فيه وجهان احدهما لا يجب
القطع لانه يعد سرصد للحاجات الناشرة ولا فرق بين الصغير والغني بان الغني قد يفتقر فهو كما لو سرق مال الموسر
المال الآتي لا يقطع والمالي يجب بناء على سائر الاموال والاصح التفصيل ان كان السارق صاحب حق في السرقة كما اذا
سرق الغير من مال الصدقات او من مال المصالح وان لم يكن صاحب حق في المسروق كالغني بان سرق من مال الصدقات
قطع خلافا لابن سريج بناء على سقوط القطع للبعضية والاصح وجوب القطع لان سهم الغارمين مثلا لا يتعين
في وجه يقطع ايضا مال الصدقات والاصح المنع لانه تصرف لجماعة المساجد والرباطات فيستقل بها الغني
والفقير هذا اذا كان السارق مسلما والمشهور ان الذمي يقطع بسرقة مال المصالح لانه مخصوص بالمسلمين
واتفق الاصحاب منهم انما يكون عند شدة حاجتهم وشرط الضمان في وجه لا قطع عليه لانه قد يسلم ولو
سرق من تركة مسلم لم يجب وان قطع بلا خلاف لانه ارث للمسلمين عامة ويجب القطع لسرقة سهم
الكعبة اذا كان محترزا بما يحيط به وقيل لا يجب لانه ليس لها مال معين والمشهور الاول في بعضاء المال المسجد وجزعه

www.alukah.net

استفه وفيها وجه تخريجا من مال بيت المال وفي الحصير وغيره مما يفرش في المسجد وجهان احدهما يحكمان في الاثواب
والظهر المنع ويقطع به بعضهم لانها اعدت لينتفع به الناس والاثواب والسفون لتخصيص المسجد للانتفاع
والقناديل التي لا تسرج بل عدت للزينة كالاثواب وفي التي تسرج وجهان مرتبان على الوجهين في الفرش
لانها تسرج لتستضيء بها الناس وروجه الترتيب ان منفعة الاستضاءة اضعف فلذلك بعضهم الخلاف
في القناديل التي تعلق للزينة وعند اي جنسه لا تقطع في شيء من هذه الصور في سرقة المال الموقوف وجهان احدهما
انه لا تقطع لضعف الملك فيه وانفكاكه عن ملك الادميين كالمساجد ان قلنا ان الملك فيه لله تعالى واصحهما الوجوب
كما في استار الكعبة لانه مال محرز وتجري الوجهان فيما اذا سرق من مستولدة وهي في يده او مخدومه والاصح الوجوب
لانها مملوكة مضمونة بالقيمة كالعبد القن قوله في الحال احتراز من ما فوتا يتوقع في الوسط انه تصدق بالمال الا
حمارا عسى اذا كان للسارق فيه سرقة اذا كان له فيه حق كما لبيت المال وما في معناه من الصور لكنه بالسرقة
الماضي وهو ان يكون المال مملوكا للغير السارق مستغن عن المسجد للصورة الاولى عن شبهة استحقاق السارق
مستغن عن المسجد للصورة الثانية وقوله وقيل يجب بهما احد من مال الشركة نذر نصاب اي نذر نصاب خمس شركاء من
الماخوذ والمقصود ما اذا كان الشركة على المناصفة وقد وجد في النسخ بهما احد من مال الشركة نذر نصاب وهو واضح
المعنى وقوله واما الابن فلا تقطع بسرقة مال ابيه تكملة من سبحق النفقة وان كان عسا ليس المقصود منه الكلام
في هذه المسئلة نبه عليه بقوله من بعد في الشرط الخامس على الاثر وانما المقصود منه الكلام في الاشارة الى القول
بان الابن حيث لا تقطع وان كان عسا وبين مال ابيه حرز على الوجه المالي انما لا تقطع سارقه لشرط ان يكون
بعضه الاستحقاق والكل يلي بمثل هذا الاشارة الحقيقة والاحاجة الى قوله وكل من سبحق النفقة فالـ
الشرط الخامس كون المال خارجا عن شبهة استحقاق السارق الى قوله سرقته الما اذا قلنا انه مملوك له اذا سرق
قدر نصاب من مال الدين تعلق بعض الاصحاب انه لا تقطع عليه لان له شبهة فيه والاظهر الاظهر انه تقطع
بناء ان اخذه لا على قصد استيفاء الحق وعلى بعضه والدين عرضا حاضرا ولانما طل فيقطع وان اخذه على قصد استيفاء
الحق وهو واحد ومماطل تلا لتملكه من الاخذ فيه طريقان اظهرهما انه لا قرق من ان يأخذ من جنس حقه او من
غير جنسه والثاني انه يخرج على الخلاف في انه اذا ظفر بغير الجنس هل له ان يأخذه ولو اخذ زيادة على قدر حقه لم يحكم
القطع ايضا لانه اذا لم يتمكن من الرجوع الا بعد بيع المال يحرز راسه وفي وجه اذا بلغت الزيادة نصابا
وكان مستقلا بنفسها وجب القطع ومن سبحق النفقة بالعصبة على السرقة من سبحق النفقة بالعكس لما بين الاصول والفروع من الاتحاد وان مال كل واحد منهما
مرصد لحاجة الاخر وعن بعضهم انه لا تقطع الولد بسرقة مال الابوين بخلاف العكس بحكم القطع بسرقة مال الاخ والعم
خلافا لابي حنيفة واذا سرق احد الزوجين من مال الآخر نظر ان كان المالك سكنها ولم يكن محرزا عن الآخر بان لا تقطع
وان كان محرزا عنه فاحد الطريقين تخريجه قولين احدهما وبه قال ابو حنيفة انه لا يجب القطع لانهما تجران عرفا و
تسلط كل واحد منهما في مال الآخر باشهما الوالد والولد واصحهما وبه قال مالك واحمد انه يجب لان النكاح عقد
يملك به المنفعة فلا يورث سقوط الحد كالاجارة لا سقط بها الحد عن الاجنبي اذا سرق من مال المستاجر
وما العكس الثاني للقطع بالقول الثاني والثالث ان في المسئلة قولا ثالثا وهو الفرق بان لا تقطع الزوجة بسرقة مال
الزوج وتقطع الزوج بسرقة مالها لاشتراكهما في استحقاق النفقة وهذا ما اورده الامام ويعرب منه الترتيب
المذكور في الكتاب والثالث انه حكى اولا الخلاف في ان الزوجة هل يقطع ان قلنا الزوج اولى وان قلنا لا تقطع

الزوج

الزوج خلاف ومن لا تقطع بالسرقة من مال انسان لا تقطع عبدة بالسرقة من مال انسان لا تقطع عبد احدهما
اذا سرق من مال الآخر واذا سرق عبد احد الزوجين من مال الآخر فهو على الخلاف في سرقة احدهما من مال الآخر
لان يد العبد كيد السيد وكان السيد هو الذي اخذه وقيل يقطع العبد وان لم يقطع السيد لان للسيد شبهة
استحقاق الفقه بخلاف العبد واذا اخذ المال على صورة السرقة على ظن ان الماخوذ ملكه او ملك ابنه او ابيه
او ان الحرز ملكه فالذي ذكره في الكتاب به قال جماعة انه لا تقطع عليه للشبهة كما لو وطئ امراة على ظن انها
زوجته او امته وفي المهذب انه تقطع كما اذا سرق دنانير ظنها فلوسا لا يبلغ نصابا والاشبه الاول
ولا اثر للون الشيء مباح الاصل كالحطب والحشيش والصيد وما يوجد من المعادن لانه مال محرز يتعلق القطع
بسرقته وان كان اصله على الاباحة كالدراهم والدنانير وقال ابو حنيفة لا تقطع وما كان مباحا في الاصل الا ان
الناس لا اثر للون المسروق رطبا او معرضا للفساد كالرطب للتفاح والعنب والهريسة والجمد والشمع المتعلق
به قال مالك واحمد وعند ابي حنيفة لا تقطع في سرقة ما يروى مثله عن بلد واذا سرق عينا فقطعت يده فسرقها
مرة اخرى من المالك الاول او غيره قطع ثانيا وعند ابي حنيفة لا تقطع الا اذا سرق المالك او تغير العين بصنعه
فيها كنسج الغزل وخبز الطرق ولا اشترط ان يكون المسروق في يد المالك بل السرقة الموضع والمرتهن والوكيل
وعامل القراض يوجب القطع لان يده يده نائبه تحقيقا لحق المالك ثم الخصم فيها المالك عند ابي حنيفة لم المخاصمة
واذا قلنا ان المال لا يملك بلا عين انه لا تقطع بسرقته وان قلنا يملك فوجهان احدهما لا تقطع ايضا لانه كالشيء
التافه الذي لا تقصد بالسرقة وبهذا قال ابو حنيفة واصحهما تقطع كسائر المملوكات وجه الوجهين في سرقته
التراب مال

الشرط السادس كونه محرزا وهو ما على سارقه خطر الى قوله كما في
دعوى الملك لا تقطع في سرقة ما ليس بمحرز واحتج له بان النبي صلى الله عليه وسلم لا تقطع في ثمر معلق ولانه
حريسة جبل فاذا اواه الجرين او الجرين تقطع فيما بلغ ثمن المجن وحريسة الجبل ما سرق من الجبل من المواشي
اشترط القطع الاحراز بايواء المراح او الجرين يختلف باختلاف الاموال والاحوال الآتي الشرع ليستدل به حتى تقطع
فيه الى العرف كالقبض والاحراز وقوله وهو ما على سارقه خطر اشاره الى ما ذكر الامام ان السارق باخذ المال يأخذ المال
او احتمال الاعتماد اعلى القوة فاذا احاط المالك احرز المال كان السارق على خطر من الاخذ فاذا اخذ اختزل مع ذلك
سهر الفرصة عظمت جنايته فحمل عليه بالقطع اما اذا ضيع المالك المال بحيث لو قصد من اخذ المال بلا خطر فلا يعظم
جنايته والعقول في الاحراز على امرين وحصانة الموضع فان لم يكن للموضع حصانة فالمال الموضوع في الصحراء
والمسجد او الشارع اعتبر دوام الملاحظة وان كان حصانة وانضم اليها الالتفات المعتاد كفى ولم يعتبر دوامه وحكم
في ذلك العرف بالاصطبل حرز للدواب وان كان بعيدا ولم يعتبر دوام الملاحظة والصفة في الدار وعرسها
حرز للاواني وبيت البدله دون الاواني العرس وعن ابي حنيفة ان هو حرز المال فهو حرز لكل مال واذا
كان في الصحراء او المسجد او الشارع على ثوبه او توسد متاعه او انكا عليه فسرق منه وجب القطع لانه محرز به
وكذا لو سرق المنديل من راسه والخائم من اصبعه ولو انقلب في النوم عن الثوب او زال راسه عنها فوسده لم يبق محرزا
ولو وضع متاعه بقربه في الصحراء او المسجد فنام او ولاه ظهره لم يكن محرزا وان يقظان يلاحظه فتغفله السارق
واخذ المال لم يقطع وفيه وجه لانه قل يعرض له فتران وليس هناك من يلاحظه غيره وهل يشترط ان لا يكون في الموضع
ازدحام الطارئين فيه وجهان احدهما لا ولكن الملاحظة للزم لا بد لسبب الزحمة مريد سرقته واصحهما نعم ويخرج
المال بسبب الزحمة عن ان يكون الملاحظة بحيث يقدر على منع السارق لو اطلع على اخذه الا بسعيه او بالاستعا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والاستعانة اما اذا كان صعبا لا يسالي السارق به وكان الموضع بعيدا عن الغوث فهو ضايع مع
الليل ولا يغني حصانة الموضع من اهل الملاحظة حتى ان الدار المنفردة في طرف البلد او في الترية
لا يلزم حرزا وان ساهت الحصانة وكذا القلعة المحكمة لسهوله النقب والتسلق من غير خطر وللن
الحصانة تغني عن دوام الملاحظة بخلاف ما ذكرنا في الصحراء والمسجد وان كان في الدار المنفردة حافظ
نظر ان كان نائما والباب مفتوح لم يلزم حرزا وان كان مستلقيا فوجهان اصحهما انها يلزم حرزا وان
كان مستيقظا فان فيها محورا سواء كان الباب مفتوحا او مغلقا وينبغي ان يكون من فيها بحيث يقدر على
المنع لو اراد سواء كان الدار محفوفة بالدور الاهله فان كان الباب مغلقا وفيها حافظ فهي حرز لما فيها
للانها ان استيقظا كان الحافظ او نائما كان السارق على خطر من يفيقه واستعانته بالجيران وان كان
مفتوحا فان كان من فيها نائما لم يكن حرزا بالليل والنهار وجهان وجه لو انها حرز انه قد يتعمد على نظر
الجيران ومراقبة بصارهم كالاستعانة على الحرق الحوانيت فانها محرزة سطرا للمارة واصحهما المنع كما لو لم
يكن فيها احد والجيران يساهلون في المراقبة اذا علموا ان صاحب الدار فيها او الوجهان في ايام الامن فاما في
الخوف والفتنة فلا بد من كمال اليقظة وان كان من فيها مستيقظا لانه كان يمر دون الدار لا دوم الملاحظة فتغفله
السارق وسرق ما شبه الوجهين انه لا يحصل الاحراز للتعسير بما هال المراقبة مع فتح الباب فان كان بالغ
في الملاحظة بحيث يحصل الاحراز بمثله في الصحراء فلا حاجة الى وجوب الغلق والمنع كما لو لم يكن
مغلقا فانها محرز نهارا في وقت الامن ليس بحرز في وقت الخوف ولا الليالي وان كان الباب مفتوحا فلا
احراز اصلا واذا ادعى السارق ان صاحب الدار نام وهتم ما فيها او اغمي عليه فالظاهر انه يحلف بحرد
دعواه ثم في دعوى الملك هذا ما ذكره في الكتاب وهو الظاهر ويحتمل فيه الوجه المذكور في دعوى الملك في
الرابعة الخيام ليست كالدور في الحصانة فتعتبر في زياده لحظ للن احكام الربط الى تولد وان كفته
حبي بالطلب للاحتياط ○ ليست الخيام كالدور في الحصانة بل هي في معناها قليله للسرقة للن ربطها
يفيد الاستيقاظ وبما يفيد نوعا من الاحراز ويغني عن دوام الملاحظ الغير التي للصحراء حتى لو
اوى اليها متاعا فسرق منها نظر ان لم يسد الطنب فيها ولم يرسل ذيالها في بعضها كالمتاع الموضوع
في الصحراء ان شد وارسل فان لم يكن صاحبها فيها فلا قطع لانها لا تعد محرزة وفي وجه يكون الخيمة
محرزة دون ما فيها وان كان فيها حافظ مستيقظا او نائما ونام بقربها حصل احرازها واحراز ما فيها
العادة فيجب القطع بسرقتها وسرقة ما فيها وفي الوجه يجب القطع بسرقة ما فيها ولا يجب بسرقتها
ولا بسرقة ما فيها ويتبغي ان يكون من فيها بحيث يقدر على المنع كما سبق في استراق السمع وفي الجملة ان
كان من فيها نائما وجهان والدواب التي يرعى الصحراء محرزة اذا كان معها راع يراها ويسمع
صوته اذا جرها وان لم ير بعضها لحايل تراك البعض ليس بحرز وان لم يسمع صوته بعضها فقد اختلفا
في الاصحاب والاشبه الاكتفاء بالرؤية ولا بأس بمفرقها وان كان الراعي على بئر يراها جميعا وان
نام عنها لم يكن محرزة والابل في القطار ان كان بسوقها سايق فهي محرزة به ان كان ينتهي النظر
اليها والا ان كان يقودها قائد بالشرط ان يلتفت اليها كل ساعة والا فهو مضيع واذا التفت ينبغي
ان ينتهي نظره اليها فان كان لا يرى الا البعض لحايل تراك البعض ليس بحرز في وجه يكفي التقدير
احرازا فلا يعتبر انتهاء النظر الى اخرها وعند ابي حنيفة المحرز بالقايد البعير الذي يقوده لا غير وان ركب

من معها

لانه سرق النصاب من الحرز وانما يجوز له الدخول فيه اذا رجع وعليه ان يحمل المعير بقدر ما نقل الا
سبعة والثالث الفرق بين ان يدخل الحرز على قصد الرجوع عن العارية فلا يقطع وبين ان يدخله على قصد
السرقة وباخذ المال فيقطع وذلك انه اذا اودع في حريته ثوبين ان يقصد القهر والاستلاء فيهما كما لو
حدق عليه وثقب الثوب لواولدها وبين ان لا يقصده فعليه الحد ولا يثبت الثوب ولو اعار عبد الحفظ مال
او رعى غنم فسرق مما كان بحوطه نعمه طريقان احدهما ان في وجوب القطع الخلاف المذكور فيما اذا كان
الحرز مستعارا والثاني القطع بالوجوب لان الاحراز هاهنا بما احاطه العبد المملوك لا بنفس العبد ولو
كان الحرز بيده فغصب فسرق المغصوب منه متاعه فلا قطع لان له الدخول والمحجوم عليه فلا يكون المال محرزا
عنه وان سرقه اجنبي فوجهان احدهما انه يلزمه القطع لانه لم يسلم له الدخول ولا خوله فيه وانما منع المالك
لاجل العاصب لان الاحراز من المنافع والغاصب لا يستحقها ومن غصب الا او سرقه واحرزه في حرزه فجاء
مالك المال سرقا لا للغاصب والسارق من الحرز فوجهان اظهرهما انه لا يجب عليه القطع لان له ان يدخل
الحرز لاخذ ماله فنافيه عبر بحرز عنه والثاني يجب لانه لما اخذ مال الغاصب عرفنا انه هتك الحرز لا اخذ ماله وان
سرق اجنبي المال المغصوب والمسروق واحد الوجهين انه يجب عليه القطع لانه سرق نصابا من حرز مثله بلا شبهة
واظهرهما المنع لان المالك لم يرض باخراجه فيه فكانه عبر بحرز رد بها الامام وصاحب الحاوي الوجهين على الخلاف
في انه هل يجوز للاجنبي اخذ المغصوب حسبة ليرده الى مالكه ان قلنا نعم فلا قطع عليه وان قلنا لا فعليه القطع والذي اورده في الحاوي لا يستمر على هذا بل قضيته تخصيص الوجهين بما اذا حوزه له
الانتفاع والحزم بالمنع اذا لم يحوزه وكما لو اراد الهدهد اخذه على قصد الرد فلا قطع عليه وتخصص الوجهين بما اذا
اخذه على قصد السرقة كما لو ـــــ الركن الثاني من السرقة وهي الاخراج والنظر في ثلثة اطوار
الى تولد والثاني لاشي عليهما ◎ احد المال على سبيل الخفية داخل في جميعه السرقة فلا قطع على المختلس والمنتهب
والمودع اذا جحد خلافا لاحمد بقوله وفي الاخراج كان المراد اخراجه عن ان يكون محرزا ولا يكمل الحمل على
الاخراج من البيت والدار لانا قدمنا انه لو وضع متاعه عنده في بحر او شارع وهو لا يحفظه فتعلمه انسان
فلو اخذه يكون سارقا ولم يخرج من البيت ولانه اراد بالاخراج ان يضع عرض الركن في ثلثة اطوار لتحال الحرز
وكيفيته نقل المال الى المحل المنقول اليه اما الاول فبان يحال الحرز فقد يكون بالثقب وقد يكون بالباب المغلق
عن نظر الملاحظ واذا ثقب ثم عاد فجاء ليلة اخرى واخرج النصاب فشرطان احدهما ان يكون الثقب بحيث لو بقي
قطع لانهتك الحرز والآخر وجهان اظهرهما انه يقطع لما لو ثقب في اول الليل واخرج المال في اخره والثاني المنع
لانه عاد بعد انهتك الحرز فصار كما لو جاء غيره واخذ المال فلو ثقب واخرج دخل الحرز واخرج المال فلا
قطع على الاول لانه لم يجد سبيلا الى المال والثاني يقطع لانه اخذ من حرز مهتوك وقيل في الثاني وجه انه يجب
عليه القطع كيلا يتخذ ذلك ذريعة الى اسقاط الحد والظاهر الاول وهو المذكور في الكتاب وعلى الجملة انه
يجب القطع على الثاني ويجب على الاول عند ان الجدار وعلى الثاني عند ان احد ولو تعاون اثنان على النقب واخرجا
نصابين ان دخلا ساعة ما وبقي نصابين واخرج هذا نصابا فلا قطع عليهما القطع بان تعاونا على النقب واخرجا
احدهما بالاخراج وجب القطع على المخرج وحكي فيه وجه وعن ابي حنيفة انه اذا جامعه في النقب وحمل احدهم
المال فان خرجوا قبله او بعده ولم يصحبوه لم يقطعوا وان صحبوه قطعوا ولو اشتركوا في النقب وحمل احدهم
احد عشر بثلثا والآخر سدسا فالقطع على صاحب الثلث خاصة وقد سبق هذا وعلينا عن ابي حنيفة ما يقتضي
اعلام حكم السلة بالحاد ما يحصل الاشتراك في النقب احد الوجهين انه لا يحصل حتى يأخذ آلة واحد ويستعملها

واستعملا فيها كالسرقة في قطع اليد والاظهر وهو المذكور في الكتاب انه لا يشترط ذلك بل يكفي التعاون على النقب
لان النقب ذريعة الى المقصود وليس هو سرقة في نفسه بل يعتبر بالاخير منهما فان دخل احدهم واخذ المتاع
ووضع المتاع قبل ان يلتئم النقب فدخل الآخر يده واخذه فالقطع على الثاني الذي اخرجه من الحرز لا على الاول كذا لو
وقف احدهما على طرف السطح وسدل الآخر رجع الثياب ورتبطها بحبل ورفعها الواقف بالقطع عليه ولو وضع الداخل
المتاع خارج الحرز بالقطع على المخرج دون الداخل وعن ابي حنيفة لا قطع على واحد منهما لان المخرج خرج ولا شيء معه
ولو وضع احد شريكي النقب المتاع على وسط النقب فاخذه الآخر واخرجه وهو ساوى نصابين فاخرجا القولين انهما تقطعا
لانهما استركا في النقب ورفعا على الاخراج فصار كما اذا اخرجا متعاونين واصحهما وقطع به بعضهم انه لا قطع على واحد
منهما ولم يوجد من واحد منهما الاخراج من تمام الحرز بمال ـــــ الطور الثاني في وجوه النقل يلزم من المال
الى خارج الحرز الى نوله خرج على الاحتمالين لاحتمال الدابة ◎ اذا رمى المال الى خارج الحرز من النقب او من فوق
الجدار لزمه القطع ولا فرق ان يأخذ بعد رماه او بين ان يتركه حتى يضيع او يأخذه غيره وبين ان لم يأخذه
يقطع عليه لانه سلم للسارق على هذا فلو اخذه من بعيده فعلى الذي ذكرنا لوجوب القطع فيه تردد للامام وعن ابي
حنيفة انه لا قطع اذا لم يأخذه من رمى لانه بعيده ولو ادخل يده في النقب وادخل فيه محجنا واخرج المتاع بقطع
وقال ابو حنيفة لا قطع الا ان يكون شيئا لا يمكن الوصول اليه وسلم انه لو ادخل يده في الجوالق ويسرق منه يقطع والمحجن
السوط المعقف للراعي ونحوه ولو تلف المال الخارج بأكل او احراق لم يقطع وتردد سبق ذكرهم ولو اسقط في الحرز
جوهره او دينارا فهل ان لم يخرج منه فلا قطع لانه استهلاك او ان خرج منه فوجهان اصحهما
عند الامام والقاضي الروياني انه يجب القطع لانه بحال يقدر فيها على الاخراج فصار كما لو اخرجها بدعاء او ابي فيه والثاني المنع
لانه بالاسقاط في حكم المستهلك وسلم من اطلق الوجهين ولم يعتد بما اذا اخرجت ثم قول بتردد المطلق على التقييد
وانت الامام ورجحا فارقا بين ان يخرج منه بعد خروجه من الحرز بحمل سارقا او لا يخرج فيقدر انها فسدت او تحفت
وبانه صاحب الحاوي بانتفاء السلة بلته اوجه الفرق الفارق على سبق ذكرها ان اخذها بعد الانفصال
منه كان سارقا والا فلا ولو كان في الحرز ما جار فوضع المتاع عليه حتى خرج وجب القطع كما لو حمله بحمل
فيه وجه ولو كان لما ذكرنا وحركه حتى خرج به فهو كالجاري لو راد الماء فانهار او جي سيل فخرج به فاظهر
الوجهين انه لا يجب القطع ولو نبع اسفل الكندر فاصطنع الحفيظ وجب القطع وبردد الرياني وجهها وصوره الوضع
على الماء اولى بوجوب القطع لان الوضع على الماء تصرف في الماء وهاهنا لم يوجد الا النقب لو وضع المتاع في الحرز على ظهر
دابة وسيرها فقد اخرج هاهنا الحرز بما فعل يعلبه القطع وفيه وجه ضعيف لو كان في السير لو وضع المتاع عليها
فخرجت به فهو كما لو سيرها ولو لم يسيرها ولا كان سايره وافتر على وضع المتاع فخرجت بانه تجب وجوب
القطع وجهان وجه الوجوب ان الخروج حصل بفعله فان الدابة اذا انفلت حملها سار والاصح المنع لان الدابة اجنبا
وان السير والوقوف سيصير اختيارها شبهه دارئة القطع وقطع بعضهم وفي المسئلة طريقان احدهما
انها ان سارت على الفور قطع لاشعار الحال بانها سارت بفعله وان وقفت زمانا ثم سارت فوجهان والثاني
ان وقفت ثم سارت فلا قطع وان سارت في الحال فوجهان اشبههما اختيار الحيوان لو اخرج شاة فتبعها بحملها
او شاة اخرى ولم يلتفت الاولى بصاحبها وجرها فيه الخلاف وقطع بعضهم بالوجوب لان طبعها الاتباع وفي دخول
السخلة في ضمانه وجهان وقوله وهو يتردد في ان الثقب على التقدير الذي ذكرناه ان الخلاف المذكور في ان
يبني على ان مباشرة الاخراج لم توجد في هذه الصورة الا انه نسب الى الخروج فعلى راي يكتفي كما يكتفي لوجوب
الغرم وعلى راي يحتاط للقطع بتعذر المباشرة قال ـــــ ولو حمل عبدا صغيرا من حرز دار سيده

www.alukah.net

نقطع لانه حرزه الى ان يبعد عنه ولو دعاه وحده وهو مميز فلا تقطع والا فهو كالبهيمة ولو اكره المميز بالسير
على الخروج فوجهان ولو حمل عبدا قويا فلم يمتنع فلا قطع اذ حرزه قوته وهي معه ولو ان يتيما كان يأتما ولو
حمل حرا او معه ثيابه فهي دخول الشباب تحت يده نظيره ان كان الى قوله وفي المربع بين الحر والعبد ©
الصغير الذي لا يميز يجب القطع بسرقته اذا كان محرزا وانما يكون محرزا اذا كان في دار السيد او بفنائه
فان بعد فهو ضائع وارادة المحرم فنائه وقوله في احد الوجهين ان الدار المحفوفة بالدور ولا حرم لها اراد
انه لا يختص شيء من بعض الدور ولو دعاه فتبعه كالبهيمة فساق او بقاد والمجنون والاعجمي الذي لا يميز له
كالصغير الذي لا يميز والصغير المميز ان سرق نائما او سكران او مصروعا فالحكم فيه كغير المميز وان اكره
حتى خرج من الحرز فوجهان احدهما لا يجب القطع لانه خرج من الحرز بفعل غيره ولانها الوجوب فيما لو ساق البهيمة
بالضرب المتلف ولو حمل عبدا قويا قادرا على الامتناع فلم يمتنع فلا قطع لان حرزه قوته وهي معه ولو حمله
وهو نائم او سكران لا الامام يقطع بثوب مرة عليه وان كان عريضا الرداء حتى اذا التف قبل السقط يجب
الضمان في يحمل السرقة نظيره لان مثل هذا العبد محرز بيده وقوته والظاهر المنع والحر لا تضمن باليد
ولا قطع بسرقته وان كان صغيرا لانه ليس بمال ادعى بالمال انه يجب القطع بسرقته فان كان في عمقه فلا قطع
او عليه ثياب يبلغ نصابا فهي وجه يجب القطع لانه سرق نصابا والاظهر المنع لانه في يد الصبي محرز به ولم يخرجه
من حرزه وبهذا يقول ابو حنيفة هذا الطلق الا تردد الوجهين وصور الامام بما اذا حمله وهو نائم او مربوط ولو
حمل حرا مستقلا واخرجه من الحرز وعليه ثيابه او معه مال الحر بعد حمل الامام حلافا في ان ما عليه هل يدخل تحت
يد الحامل بناء على الخلاف في مسئلة اخرى وهي انه لو نام انسان على البعير وعليه امتعة فجاء سارق واخذ برمامه
واخرجه عن القافلة وجعله في بضعة عشر فعها اربعة اوجه احدها يجب عليه القطع لانه اخرج نصابا من الحرز
والثاني لا قطع لان المتاع في يد البعير وما عليه محرز بالرأس لم يخرجه من يده والثالث يفرق بين ان
يكون الرأس قويا لا تقاومه السارق اذا استيقظ فلا يجب القطع وبين ان يكون بضعفه لا يمانع السارق يجب
واصحها الفرق بين ان يكون حرا فلا يجب القطع لان للبعير والمتاع في يده وبين ان يكون عبدا يجب لان العبد في نفسه
سرقة ثم قال الامام حب لا تثبت يد الحامل على الثياب في سرقته وان تقاسا اليد والمحمول بضعف بنفسه السرقة
وان كان قويا فوجهان وفي هذا اشارة بقوله في الدار تحت يده دخول الثياب تحت يده نظيره الطاهر ان جامع
الحر لا يدخل في يد الحامل ولا تثبت السرقة فيه ــــ الطرف الثالث في المحل المنقول اليه الى قوله
حتى يجوز للحاظ الجيران © نقل المتاع من بعض دور الى الحرز الى المنع لا يوجب ولو نقل من البيت الى صحن
الدار ولم يخرجه من الدار فان كان باب البيت الى الدار مفتوحا وجب القطع لانه اخرجه من الحرز الى موضع
الضياع وان كان باب البيت مفتوحا وباب الدار معلقا فلا قطع وردته بانه في الحرز بعد
نعم كالنقل من زاوية الى زاوية هذا ان كان المتاع مما يكون محرزا له فان لم يكن لذلك الوجه انه اخرج
مما ليس بحرز لان البيت المفتوح بابه كالصحن وان كان للبابان مغلقين فوجهان احدهما يجب القطع لانه
اخرجه من حرزه وظهورها المنع لانه لم يخرج من تمام الحرز نظيرها لو اخرج من الصندوق في البيت لم يخرج
من البيت والوجهان بناء اذا كان المتاع محرزا بالصحن بان لم يكن كذلك بقي القطع وجهان بالترتيب لان الدار
مضبعة بالاضافة اليه لكن اغلاق البابين في احراز المتاع في حرزه يحوي الخلاف لانه كبعض الحرز
وخرج من الترتيب المذكور عند الاختصار بقوله اوجه كما في الباب وان كان للبابان مفتوحين فالمال ضائع

اذا الر

الدار يكن محرزا بالبيت فلا يجب القطع وهذا كله فيما اذا لم يوجد من السارق تصرف في باب الدار بان يدلي
في الدار او اخرج المتاع من البيت الى العرصة اما اذا اتى باب الدار فكان معلقا واخرج المتاع من البيت
الى العرصة فهو نقل الى العرصة وباب الدار مغلق فهو كما لو نقله السارق من الحرز الذي يشمله حكم الحرز الدار ولو
كان يسكن الدار جماعة وتفرد كل واحد بحجرة او بيت وفي معناها الخانات والمدارس والربط فهي في حق غير
سكانها كالدار المختصة بالواحد حتى اذا اخرج السارق من بعض البيوت او الحجر الى الصحن كما لو اخرج من
الدار الى الصحن هما فيفرق بين ان يكون الخان مغلقا عليهم هذا هو الاظهر وهو الجواب في الدار في التبويب
وغيرها وقيل يجب القطع بكل حال لان صحن الخان ليس بحرز لصاحب البيت بل هو مشترك بين السكان
نعم كالسكة المشتركة بينهم وان اخرج من بعض البيوت الى العرصة فلا قطع لان ما فيها غير
محرز عنهم فانها مشتركة بينهم وان اخرج من بعض السكان فان سرق من العرصة فلا قطع لان ما فيها غير
محرز عنهم وقيل يجب القطع بكل حال لان صحن الخان ليس بحرز لصاحب البيت بل هو مشترك بين السكان
نعم كالسكة المشتركة بينهم وان اخرج من بعض البيوت الى العرصة وان سرق من العرصة فلا قطع لان ما فيها غير
محرز عنهم فانها مشتركة بينهم وان اخرج من بعض البيوت الى العرصة وان كان باب البيت مغلقا وجب القطع
لان العرصة حرز للسكان كالسكة المنسدة الا اضافة الى ارباب الدور بينهما فرق بين ان يكون الباب مفتوحا او
مغلقا اما الافرق في السكة اذا كان لها باب والامام احتمالي بتنزيل السكة منزلة العرصة حتى لا يجب القطع بالاخراج
اليها وقوله في الدار ولو اخرج من حجر الخان الى العرصة المراد منه ما اذا كان المخرج من غير السكان وقوله فقوله لعرصة
الدار معنى عما ذكره بعده وعرصة الدار قد يكون حرزا وقد لا يكون على ما سبق ثم المعنى لعرصة الدار التي هي حرز
ان كان عرصة الخان حرزا واما قوله ان لم يكن حرزا بان كان بغير السارع غير محتاج اليه لان السارع لا
يكون حرزا اصلا وان كان بغير الصحن الخان نعني قوله والا فكالشارع ما نعني عنه لان المعنى ان لم يكن محرزا
وقوله والعرصة انما حرز لبعض الامتعة نعني ان ما حرزه العرصة يجب القطع باخراجه منها اذا كان المخرج من
غير سكان الخان فما يجب القطع بالاخراج من الحجر والبيوت الى العرصة او الى خارج الخان اذا سرق المصيف مثال
الصيف من موضع غير محرز عنه بل هو ــــ الركن الثالث السارق وشرطه التكليف الا التزام الى قوله
لانه ليس محرزا عنه بل هو ــــ الركن الثالث السارق وشرطه التكليف الا التزام الى قوله
والعبد الحر © يشترط لوجوب القطع ان يكون السارق مكلفا فلا قطع على الصبي والمجنون في السلطان الخلاف
المشهور وان يكون ملتزما الاحكام يجب على المسلم القطع بسرقته مال المسلم والذمي لذلك على الذمي لالتزامه الاحكام
وكذا الذمي بعضها اذا زنا تحيل ان ملتزما يجب على حاكمنا ان يحكم بينهم فيقام عليه القطع والحد زاد لم يرض ان
قلنا لا يجب فلا يقطع ولا يحد الا برضاه سواء كان المسروق منه مسلما او ذميا وان كان يجب الحكم بين المسلم والذمي
لا خلاف لان القطع حق الله تعالى قيل ان سرق مال المسلم قطع وان لم يرض كما ان سرق مال الذمي فانا نقطع اذا انوا
نعم واذا زنا بمسلمة او بوسيته فقد خرج على القولين في انا نحاكمهم نقرا او بالاختيار والظاهر انه لا يعتبر
الرضا على الاطلاق وقد مر والمعاهد ومن دخل بامان هل يقطع اذا سرق فيه اقوال احدها انه لا يقطع لانه في عهد
فاشبه الذمي والثاني لا لانه لم يلتزم الاحكام كالحربي والفرق بينهما ان شرط عليه القطع لو سرق تقطع
والا فلا وقطع بعضهم بهذا القول وبعضهم بالقول الثاني ولو سرق المسلم مال المعاهد جعل على التفصيل الذي بعد
ان يقطع المسلم مال المعاهد لا يقطع المعاهد مال المسلم ويشترط ايضا للقطع ان يكون السارق مختارا فلا
تقطع على المكره على الصحيح واذا حصل الشرائط فلا فرق في القطع بين الرجل والمرأة ولا بين الحر والعبد
ولا فرق بين ان يكون العبد قنا او لا يكون وعن ابي حنيفة انه لا يقطع الا بقول لان في القطع قضاء على السيد
الغائب قال ــــ النظر الثاني في الحد في اثبات السرقة وحكمها وتثبت اليمين

النسخة
الالوكة
www.alukah.net

المردوده الى قوله اذ يقطع بطلب المال ○ المقصود الآن بيان ما يثبت به السرقه وثبت بشاهدين حجة احدهما
المهر المردوده فاذا ادعى على انسان بسرقه نصاب يوجب القطع وانكر فان حلف فلا غرم ولا قطع وان
نكل ردت اليمين على المال فاذا حلف ثبت المال ولم يجب القطع ووجه بان اليمين المردوده كالبينه واقرار
المدعى عليه والقطع يجب بالامرين ناسبه القصاص هكذا اورده في الكتاب وحكاه الامام عن الاصحاب والذي
اورده جماعه منهم ابن الصباغ انه لا يثبت به القطع لان القطع في السرقه حق لله تعالى فلا يثبت بمين
المدعي كما اذا ادعى استكره فلان جاريتي على الزنا وانكر المدعى عليه ونكل عن اليمين فحلف المدعي اليمين
المردوده يثبت المهر ولا يثبت حد الزنا والحجه الباقيه الاقرار فاذا اقر بسرقه وجب القطع قطع ولا
يشترط تكرير الاقرار في سائر الحقوق وبه قال ابو حنيفه ومالك واحمد وانه لا يقطع حتى يقر مرتين وانا
نقطع بالاقرار اذا اصر عليه فان رجع فاظهر القولين انه لا يقبل رجوعه في المال وفي القطع وجهان وتعال
قولان احدهما لا يقبل ايضا لان قطع السرقه مرتبط بحق الادمي لانه انتزع عصمة لماله فلا يقبل الرجوع في
حق الادمي واصحهما الرجوع لما روي انه صلى الله عليه وسلم اتي بسارق تعالى له ما اخالك سرقت تعالى بلى سرقت فامر
به فقطع ولو قبل الرجوع لما كان للحث عليه معنى والثاني انه يقبل رجوعه في القطع وفي الغرم وجهان
او قولان اظهرهما المنع كالرجوع عن الاقرار بالعضو الثاني يقبل لانه اقرار واحد فاذا قبلنا الرجوع في
بعض اجكامه قبلناه في الباقي ومن الاصحاب من قطع بسقوط القطع وسقوط الغرم ولو اقر انسان باستكراه
جاريه على الزنا ولزمه الحد والمهر يرجع بسقط الحد وفي المهر وجهان احدهما الان احدهما انه على الخلاف في القطع
والثاني القطع بالسقوط والفرق ان ارتباط القطع بالمال اشد من ارتباط الحد بالمهر لان القطع لا ينقل عن
موجب المطالبه برد المسروق او غرامته والحد ينتقل عن المهر حالا ولو اقر انه سرق من فلان سرقه توجب
القطع وفلان غائب نفذ رجوعان احدهما يقطع في الحال لظهور سوجه واصحهما المنع لانه ربما اباح له احد المال
واذا حضر اقر به يسقط الحد وان كذبه السارق الحد يسقط بالشبهه ولو اقر باستكراه جاريه
غائب على الزنا فالاشهر انه يقام عليه الحد الزنا ولا ينتظر حضور المالك لان حد الزنا لا يتوقف على طلبه
ولو حضر وقال كنت بعتها له لم يسقط بذلك حد الزنا وقيل ينتظر حضوره لجواز ان يقر بانه كان
وكل وقف عليه ذلك الجاريه فيصير شبهه في سقوط الحد على الاول ولو قال كنت بعتها منه او وهبتها والكل
الفرق الامام بحيث لا يسقط الحد على هذا حد الزنا في الحال وقياسه ان يقال لا يسقط الحد ايضا اذا اقر
بوقف الجاريه وكذبه المقر له اذا قلنا لا يقطع حتى يحضر الغائب وقيل يحبس كما لو اقر بغائب او صبي
لقصاص وقيل ان حضر المسافه ونوع قريب حبس والا فلا لان الحبس على المماطله فلا يطال
له الحبس وقيل ان كان المسروق تافها لم يحبس لما عليه من الغرم وان كان باقيا يوجد منه ولا يحبس بالمال
هذا في الحر اما العبد اذا اقر بسرقه توجب القطع قطع الى قوله واما السيد قبل الظهور ○ فيه مسئلتان احدهما
اذا اقر العبد بسرقه توجب القطع قبل اقراره في القطع كما سر حلافا لاحمد والمزني في المال اقوال احدها
يقبل لانه لا تهمه وتواطؤ على نسبه ما يوجب القطع واصحها لا لانه اقرار على السيد اذ يتعلق الغرم برقبته
ان كان المال تالفا وبذمته ان كان باقيا والثالث ان كان المال باقيا في يد العبد قبل اقراره لان الظاهر
هو البدله وان كان تالفا لم يقبل لتعلق الغرم بالرقبه وهي في يد السيد ولو كان المسروق في يده اي
في يد العبد والرابع ان كان تالفا قبل لان غايه الامر ثبوت رقبته في الضمان وفي الاعيان الحاصله لا يقبل

لانها

لانها لا تحصر وهذا الاقوال تخرج بحصر ما سوى الاقرار وان اقر بسرقه ما دون النصاب او من غير الحرز لم يقبل
الا ان يصدقه السيد لما بينه من انهم ما يوجب عفوه الله تعالى ورفع الى القاضي فله ان يعرض له بالانكار
سر القبيح ومن اقر عند من ما يوجب عليه عقوبه فعل يعرض له القاضي بالرجوع فيه ورجوه فعلها الامام احدهما لما
روي انه صلى الله عليه وسلم قال لسارق ما اخالك سرقت والثاني انه ان كان عالما
بجواز الرجوع عن الاقرار لم يعرض له وان كان جاهلا عرض له والاول انه يعرض له بالرجوع كما يعرض له بان لا يقر
وهذا ما وجد لعامه الاصحاب لو يقول لا اقرار بالزنا لعلك اخذت لست ري شرب الخمر لعلك ما علمت
ان ما شربت مسكرا وفي السرقه لعلك غصبت واخذت من غير الحرز لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لماعز بعد
ما اقر بالزنا لعلك قبلت او غمزت او نظرت فان قيل اذا قال لست انه يعرض له بالرجوع كما يعرض له بان لا يقر
وهذا ما وجد لعامه الاصحاب لو يقول لا اقرار بالزنا لعلك اخذت لست ري شرب الخمر لعلك ما علمت
ان ما شربت مسكرا وفي السرقه لعلك غصبت واخذت من غير الحرز لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لماعز بعد
ما اقر بالزنا لعلك قبلت او غمزت او نظرت فان قيل اذا قال لست انه يعرض له بالرجوع كما يعرض له بان لا يقر
قيل لان عهده بالاسلام او لغيره ذلك فحلوا حصين بعد التحذير انه هل يستحب للقاضي ذلك ظهر هما المنع ولا يحمل الفا
على الرجوع والجحود صريحا بان يقول رجعت عن الاقرار او جحدته لم يصح لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لسارق قد
روي بعلى اصح اي جاحد وعمر رضي الله عنه قال ذلك لمعترف سرق فعرض بالسرقه واذا ثبت الحد بالبينه
او بحمله على الانكار وفي حقوق العباد لا يعرض بالرجوع عن الاقرار حتى لا يعرض في السرقه بما يسقط الغرم وانما
يسعى في دفع القطع قال ــــ والحجه الثالثه للسرقه الشهاده الى قوله بشهادة ○ ثبت قطع السرقه
بشهاده رجلين كسائر العقوبات ولا تثبت برجل وامرتين واذا شهد بالسرقه رجل واحد وشاهد احد
رجلي المدعي سرقه مال وان لم تثبت القطع فالوشهد رجل وامرتان على الغصب او السرقه وقد علق بهما
عتق وطلاق ثبت المال وان لم يقع الطلاق ولا يحصل العتق وقيل في ثبوت المال قولان وجه المنع انه لم يثبت احد موجبي
السرقه فكذا الثاني لا يقبل الشهاده على السرقه مطلقا لاختلاف المذاهب فيها وفي شروط القطع بل الا بد من بيان
السارق بالاشاره الى عينه ان كان حاضرا وبذكر اسمه ونسبه بحيث يحصل التمييز ان كان غائبا ومن بيان المسروق
منه وقدر المسروق وكون المسروق من الحرز بصفته الحرز او صفته وان قال الشاهدان لا نعلم له فيه شبهه نعم او كذا
وقال لا ندري الشهاده على السرقه من المتصل لا بد في الاقرار بها من المتصل فان السرقه تقع على ما يوجب القطع وعلى
ما لا يوجبه فلا بد من الاحتياط وفي الشهاده على الزنا لا بد من المتصل ايضا على ما سياتي والفرق المطلق يوجب
الحد لان العار يلحق بالمسه الى الزنا وفي الاقرار بالزنا هل يعتبر المتصل فيه وجهان احدهما لا يوجب لظاهر
الاقرار لان الاقرار لا يصدر الا عن يحسن بخلاف الشهاده فقد يشاهل الشاهد بخلاف الاقرار بالسرقه فان السرقه
شمل ما يوجب القطع وما لا يوجبه والزنا المطلق لا يشمل الا الموجب الحد عالما واولاهما اعتبار المتصل احتياطا
لما الحد ــــ واذا اقام شهاده حسبه على السرقه الى قوله احتمل دفع القطع ○ ما يتحمل حسبة
لله تعالى كحد الزنا يقبل فيه شهاده الحسبه ولا يتحمل حق الادمي لا يقبل فيه شهاده الحسبه على الظاهر
والسرقه يتعلق بها حد الله تعالى والغرم الذي يتحمل هنا للادمي فيقبل شهاده الحسبه فيها على الظاهر
القول على هذا فلو كان المسروق منه غائبا فالمنقول انه لا يقطع حتى يحضر الغائب ويحلف انه شاهد زوره على الزنا
بحاريه غائب للنص انه يقام الحد على المشهود له ولا ينتظر حضور الغائب ويفهم طرق احدها انه ينتظر حضور
الغائب في الصورتين لان الملك ربما انتقل الى المشهود عليه والمشهود اعتمد الظاهر الحال فاذا حضر المالك وانكر
الانتقال والحدود يحتاط لها ونقل المزني ما يوافق ظاهر الراوي او ما ول على انه لا يشترط حضوره عند اقامة الحد
والثاني ان في الصورتين قولين نقلا وتخريجا وجه الانتظار ظهور وجوب العقوبه البينه ووجه الآخر ما سبق
واصحها وهو المنصوص والفرق ان حد الزنا لا يسقط باباحه الوطي والقطع يسقط باباحه الاخذ ذكره الحاكم

الألوكة
www.alukah.net

واذا حضر اخبر عن الحال والخلاف مرتب على الخلاف السابق فيما اذا اقر بسرقة مال الغائب واقر بالزنا
بجارية الغائب هل يقطع ويحد في الحال او ينتظر حضور المالك واذا قلنا ينتظر ففي الحبس الخلاف المذكور
في صورة الاقرار وقال الامام والظاهر الحبس واذا لم يقطع بعد البينة الى ان يحضر المالك فان لم يطلب المال
واعترف بما يسقط القطع فلا قطع وان طلب ولم يظهر شبهة فالمفهوم مما ذكره هاهنا وفي الوسيط انا ان
سمعنا شهادة الحسبة في السرقة فيقطع وهل يجب اعادة الشهادة لثبوت المال فيه وجهان الاصح منهما عند
صاحب المهذب وغيره الوجوب لان شهادة الحسبة لا تقبل في المال والذي اورده في الكتاب المنع وثبوت الغرم
تابعا للقطع وان لم نسمع شهادة الحسبة فلا بد من اعادة البينة للمال والظاهر انها لا تعاد للقطع وقوله
اذ سمعت مرة في القطع بعد ما انا نفرع على ان شهادة الحسبة لا تسمع فيها فكيف يقول اذ سمعت مرة وكان
المعنى انا اذا ركنا الى شهادتهم باسماعنا حسبة وكنا نتوقف في امضاء حكمها لتوقع مسقط عساه يظهر
فاذا لم يظهر يجري عليها حكمها والذي يوافق اختيار الاكثرين في المسئلة ان يقال شهادة الحسبة مقبولة فيما يتعلق
بالحد فلا اعادة له البتة والتأخير كان لتوقع ظهور المسقط وفي قبولها فيما يتعلق بالمال الخلاف في قبول شها
دة الحسبة في حقوق الادميين ان قلنا لا تقبل فلا بد من الاعادة والا فلا حاجة اليها وقوله ودعوى السارق الملك
بعد البينة يدفع القطع قد سبقت هذه المسئلة وبينا ان فيها خلافا وان الظاهر ان دعواه الملك يسقط القطع
واعادها هاهنا لتبيين موضع الخلاف قال الامام اذا سرق من حرز هو بيده في يد انسان وقال انما اخذته ملكي
فعلى قولنا انه يسقط القطع يبقى النزاع بينهما في المال والقول فيه قول المأخوذ منه وان قلنا لا يسقط القطع
بالدعوى فان حلف المأخوذ منه ثبت القطع مع المال وان نكل ثبتت مفصلة بيننا ... السرقة وقال السارق
كان قد اباح لي اخذه او باعه او وهبه مني والشهود اعتمدوا ظاهر الحال يجري الخلاف نصا اما اذا قال كان
قد غصبه ولم يزل المأخوذ ملكي او قال ما سرقت اصلا وهذا مناقض قول الشهود ومكذبهم ففي سقوط الحد
به تفريعا على ان الدعوى التي لا تكذبهم تسقطه تردد للاصحاب وقضية اطلاق اكثر النقلة السقوط
وتوجيه الرد على المدعى عليه بعد قيام البينة ولو قال اعتمد الشهود ظاهر اليد والمدعي يعلم انه ملكي فحلفوه
على نفيه هل يجاب فيه خلاف ان قلنا لا يندفع القطع وان قلنا انه يحلفه وهو الاقرب فيبعد ان يقطع
بيمين المدعي وتوجهه الاندفاع قال ____ النظر الثالث في الواجب وهو القطع ورد المال او
الغرم والاصل فيهما جميعا ۝ تعلق بالسرقة حكمان احدهما الغرم فعلى السارق رد المسروق فان تلف
فعليه الضمان وبه قال احمد وقال ابو حنيفة القطع والغرم لا يجتمعان فان قطع سقط عنه الضمان وان غرم سقط
القطع وقال مالك ان كان غنيا فعليه الضمان وان كان فقيرا فلا ضمان واحتج الاصحاب بان القطع لله تعالى
والضمان حق الادمي فلا يمنع احدهما الاخر كرد العين والثاني يقطع يمين السارق روي انه صلى الله عليه وسلم اتي
بسارق فقطع يمينه فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فان سرق ثالثا فيده اليسرى فان سرق رابعا
فرجله اليمنى وبه قال مالك وروي ذلك عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم وقال ابو حنيفة لا يقطع في المرة الثالثة
وما بعدها وعن احمد مثله فان سرق بعد استيفاء الاطراف الاربعة عزر وفي القديم يقتل لما روي عن جابر ان النبي
صلى الله عليه وسلم اتي بسارق سرق المرة الخامسة فقال اقتلوه والصحيح المشهور انه لا يقتل ولكن
يعزر والحديث منسوخ او محمول على انه قتله باستحلال او نحوه ويقطع اليد من الكوع والرجل من المفصل بين الساق
والقدم ويجلس السارق ... ثم يقطع بحديدة ماضية ويضبط حتى لا يتحرك ويعلم موضع القطع من الوتر

او الدهن المغلي ليسد افواه العروق وينقطع الدم وفيه وجهان احدهما انه من تتمة الحد لان فيه مزيد
ايلام ومازال الولاة يفعلون ذلك على كراهة من المقطوع واصحهما انه حق المقطوع لان الغرض المعالجة
ودفع الهلاك عنه بنزف الدم فعلى الاول ثمن الدهن ومؤنة الحسم كمؤنة الجلاد وعلى الثاني المؤنة على المقطوع
ويستحب له ان يحسم ولا يجب لان فيه الما شديدا وقد يهلك الضعيف ومثل هذه المداواة لا تجب ويفعل بحسم
السلطان عليه وتعلق اليد المقطوعة في رقبته روي انه صلى الله عليه وسلم اتي بسارق فامر به فقطعت يده ثم
علقت في رقبته والمشهور في كلام الاصحاب انها تعلق في يده ساعة واطلاق القول باستحبابه ولم يفوضه
الى راي الامام واجتهاده والذي في الكتاب من تفويضه الى راي الامام فانما تعلق بما اتبع فيه ما ذكره الامام واذا
كانت على يمين السارق اصبع زائدة فوجهان احدهما لا تقطع عن السرقة كما لا تقطع في القصاص بيد اصابع
وعلى هذا هو كمن لا يمين له واصحهما وهو المذكور في الكتاب انها تقطع ولا يبالي بالاصبع الزائدة لقوله تعالى
فاقطعوا ايديهما وليس كالقصاص فانه مبني على المساواة والغرض هاهنا الزجر والتنكيل ولو كانت يمينه شلاء
يراجع اهل الخبرة فان قالوا لو قطعت لم ينزف الدم فلا تقطع ويكون كمن لا يمين له وان قالوا ينزف الدم قطعت
واكتفي بها وفيه احتمال للامام لانه لا يعتد بها وهي كالكف التي لا اصبع عليها وان كانت يده ناقصة
الاصابع فيكتفى بها لحصول الايلام والتنكيل وان لم يبق الا الكف فوجهان اظهرهما ان الجواب كذلك
لحصول التنكيل والثاني المنع لان اليد ما يبطش ولم يبق من آلة البطش شيء فهو كمن لا يمين له واذا سرق فتقطع
رجله اليسرى كما اذا سرق فقطعت يمينه في السرقة ثم سرق ولو كانت يمينه سليمة وسقطت قبل ان
يقطع بآفة او جناية سقط عنه القطع ولم يعدل الى الرجل لان القطع تعلق بعينها وقد فاتت وفيه وجه
انه يعدل الى بدلها وهو الرجل ولو قطع يد السارق جان او بادر الجلاد فقطعها عمدا وجب
كما لو مات بحد القصاص القصاص على القاطع ويبقى قطع اليمين وقال ابو حنيفة يسقط لئلا يفوت عليه جنس منفعة البطش وان امره
الجلاد باخراج اليمين فاخرج يساره فقطعها فاحد الطريقين انه يراجع المخرج ان قال ظننت المخرج يمينا او ان ص
اليسار يجزي عن اليمين ففي سقوط القطع عن اليمين وقيام اليسار مقامها قولان احدهما المنع كما لو استحق القصا
ص في اليمين فاخرج اليسار فقطعت لا يسقط القصاص في اليمين واصحهما السقوط والحدود يتساهل فيها كما ذكرنا في
الجراح فعلى القول الاول لو قال القاطع عرفت ان المخرج اليسار وانها لا تجزي عن اليمين فعليه القصاص وان
قال ظننت انه اليمين او ان اليسار تجزي عن اليمين فعليه الدية والطريق الثاني انه يراجع القاطع اولا فان
قال ظننت ان المخرج اليسار وانها لا تجزي عن اليمين فعليه القصاص اذا لم يوجد من المخرج بذل واباحة ويبقى
قال ظننت انه اليمين او ان اليسار تجزي عن اليمين فعليه الدية وفي سقوط القطع في اليمين
القطع في اليمين وان قال ظننت انه اليمين ... فعن الاصحاب انها تقطعان ولا يبالي باستيفاء الزائدة كالاصبع الز
القولان ولو كان على المعصم كفان فعن الاصحاب انهما تقطعان ولا يبالي باستيفاء الزائدة كالاصبع الز
ايدة واختار الامام ان يفصل فيقال ان تميزت الاصلية وامكن الاقتصار على قطعها لم يقطع الزائدة وان
لم يكن فلا يبالي بقطعها وهذا ما اورده في الكتاب فان اشكل الحال نقل القفال وغيره انه تقطعان ليصير
مستوفى قطعه مستوفى وفي التهذيب انه يقطع احديهما فان سرق ثانيا قطعت الاخرى ولا تقطعان
في سرقة واحدة بخلاف الاصبع الزائدة لانه لا يقع عليها اسم اليد وهذا احسن قال ____
الجناية السادسة قطع الطريق والنظر في ثلاثة اطراف الاول في صفتهم الى قوله فهو سارق وقاطع طريق في
وجهان ۝ القطع معروف وقاطع الطريق يقطع الطريق على السالكة ويمنعهم من المرور الذي توجهوا

شبكة الألوكة www.alukah.net

عوه والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآيه وهي محمولة على قطاع الطريق عندا كثر
على التفسير ولا بد في البار من معرفة القطاع وعقوبتهم وحكم عقوبتهم استيفاء وسقوطا فالكلام فيه
رتب على بلثه الطراق هزه مرحبها اما الاول فقد اعتبر فيهم صفتين ولا بد مع الصفتين من الاسلام فليس
الكفار حكم القطاع وان تعرضوا للانفس والاموال ومن التكليف فلا عقوبة على المراهقين ويضمنون
ما تلفوا من الصفه الاولى السرقه فالقطاع الذين يترصدون للرفقه ويبرزون لهم اذا رأوهم قاصرين
الاموال غير ممتنعين بالانفس يعتمدون على قوته وعدده يعلمون بها اما الذين يتهيبون ويتحلسون معتمدين
على الهرب كما سيأتي الواحد والنفر اليسير من اول القافله او اخرها ويعدو ويلتس بقطاع وحكمهم في القصا
عن الضمان حكم غيرهم لو جرح واحدا او نهب لسير فقصدهم جماعة تغلبونهم بقوتهم فهم قطاع لانهم
اصحاب شوكة لا باضافة البغي هذا نقل الآيه وهو الذي يراد في الباب بقوله ومن القوة ان يعتمد الركن
{مرة} وبمعالبه السافر الواحد وكل الامام ان كان في سبيل ذلك الطريق بعد تغرير او تعرض للتلف والمال
الهلاك فالمتعرضون لهم لاحقون قطاعا وبلوغ ذلك سببها يترك الحد حيث لا يعد حرزا فلا يتعلق
القطع بسرقته واقرب هذا وجها آخر لو كان الرفقه عددا يمكنهم مقاومته القاصرين قوة ومنعة وتهيأ
لهم استيفاء حتى قتل بعضهم واخذ الاموال لم يكن القاصرين قطاعا لانهم لم يعملوا بشوكتهم شيئا
وانما الرفقه ضيعوا هكذا اطلق وينبغي ان يعالج بالسوكه بمجرد العدد والعدة بل يحتاج مع ذلك
الى اتفاق كلمة وناهب للقتال ونيس سلاح والرفقه لا تلون كذلك فالقال ينبغي ان لا يحلو مصنعين
ولا يخرج القاصرون لهم كونهم قطاعا ولو تقاوم الفريقان وبان كل واحد منهما من الآخر نفسه احتمالا
ان احدهما انهم ليسوا بقطاع لانه لم يظهر منهم غلبة واستعلاء ولا ظهر مقابله لانهم في درجه
القاصرين القاتلين والحرب سجال وهذا ما اجاب به الكتاب ولا يشترط في قاطع الطريق المذكوره كما
في سائر الكبائر بل لو اجتمع نسوه لفن شوكة كن قطاعا وقال ابو حنيفه يشترط حتى لو كان في
القطاع امراة واحده سقط الحد عن جميعهم ولا يشترط ايضا شهر السلاح بل الخارجون بالحجارة او
العصى قطاع وشرط ابو حنيفه شهر السلاح ولا يشترط العدد ايضا بل الواحد اذا كان له نصل قوته
تغلب بها الواحد والاثنين كان قاطعا والصفه الثانيه البعد عن الغوث وانما اعتبر ليحصل التمكن
من الاستيلاء والقهر جهارا ولو خرج جماعه في المصر بحاربوا او غار عسكر على بلده او قريه او خرج اهل
احد طرفي البلد على اهل الطرف الآخر كان كل ذلك في حكم المقصود من الغوث لوا ستغاثوا بالقاصرين قطاع
واستماع لحوق الغوث قد يكون لضعف السلطان وقد يكون لبعده ويعدوا انه وقد تغلب الاعوان والحاله
هذه في البلد ولا تقاوم هم اهل العقد ولا يمكنهم الاستغاثه وعند ابي حنيفه يلحقون بالمحاربة الآتي البوادي
والمواضع البعيده من العمران وعن مالك انها لا تنبت حتى يكون على بلثه اميال من العمران وعن احمد تقدير
فيه ولو دخل جماعه منهم الليل دارا مكابرين ومنعوا اهلها من الاستغاثه والسلطان يتوقى وحاضر تو
جهان الظهر انهم قطاع لان المنع من الاستغاثه كالبعد عن محل الغوث في التغلب واعتماد القوه
والمانع المنع لانهم يتسارعون خوفا من الشعور بهم ثم يعتمدون المراري فقد قيل هم سراق وقيل مختلسون
لخبايا نهم والاول هو المذكور في الكتاب مقابله الوجه الاول وقد قال الضعفه الثانيه وهي البعد عن الغوث

درج في الاولى فان التعرض ان كان في العمران وموضع توقع الغوث فلا شوكة والا فان على
رب العمران يعتمد الهرب دون الشوكه قال الطرق الثاني في العقوبه فان قتل القاطع
اخذ نصاب الى قوله وقيل يقتصر على القتل ۞ الذين يحفون السبل يقتلون الرفقه ولم يأخذوا بعد
الاولا ألفوا انفسا بطلبهم الامام ويعزرهم بالحبس وغيره ومن اخذ من القطاع قدر نصاب السرقه و
قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فان عاد قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى وانما قطع من خلاف ليفوت
جنس المنفعه ولا فرق بين ان يكون النصاب لواحد او لجماعه من الرفقه ذلك لان الحكم في السرقه وهما اتحد
الحرز وان كان المأخوذ دون النصاب فلا قطع لظاهر ما روي انه صلى الله عليه وسلم قال لا قطع في ربع دينار
فصاعدا وقيل فيه قولان كالقولين فيما اذا قتل قاطع الطريق ولم يعتبر في قتله الكفاءه وان قتل القاطع
قتل وهو قتل منحتم بخلاف القصاص وان اخذ من جمع المال والقتل جمع عليه بين القتل والصلب فلو اقتصر ابن
عباس رضي الله عنه آية المحاربه والمعنى ان يقتلوا ان يقتلوا او يصلبوا مع ذلك ان قتلوا واخذوا المال اقتطع
ايديهم وارجلهم ان اقتصروا على اخذ المال هذا ظاهر المذهب وخرج قول فيمن جمع بين اخذ المال والقتل انه يجمع
عليه بين قطع اليد والرجل والقتل والصلب وعلى قولنا انه ان قتل واخذ نصابا قطع وقتل ولم يصلب ان قتل واخذ
خذ مادون النصاب لم يقطع ولكن يقتل للقتل ويصلب تكميلا لاخذ المال الذي لا يوجب القطع وعند
ابي حنيفه يخير الامام فيمن اخذ المال وقتل بين ان يجمع عليه بين القطع والقتل او يجمع بين القتل والصلب او يرى
او يقتصر على القتل وعن مالك ان الامام يجتهد فيمن شهر السلاح واخاف السبيل فمن رآه ذا راي قوي قتله
ومن رآه قويا لا راي له قطعه ومن لم يكن له راي ولا قوة حبسه وفي كيفيه القتل والصلب اذا اجتمعا
قولان احدهما وهو القديم وقطع به قاطعون انه يقتل ثم يصلب لان القتل هو المقصود بالصلب فيقدم القتل
التعذيب والمقصود من الصلب بعد القتل التنكيل والزجر وعلى هذا فكم يترك مصلوبا فيه وجهان اظهرهما
لثلاثة ايام الشهر الحال والثاني يترك حتى يشهر او يسيل صديده وعلى الاول اذا مضى الثلث نظر ان سال صديده
وهو الودك نزل والا فلا والوجهان قالا قولان احدهما لا ينزل لان الصلب سمي صلبا لسيلان الصليب فيترك الى
حصول السيلان والظهر انه ينزل ويلقى بماء حتى لا يتكال او يخاف التغير قبل الثلث فاظهر الوجهين
انه ينزل وموضع الترك ثلثا اذا كان الهواء باردا او معتدلا والقول الثاني انه يصلب ولا يحل ان يقتل به
قال ابو حنيفه لان الصلب شرع عقوبه له فيقام عليه وهو حي وعلى هذا فتى ليقتله قتله وجوه احدها يترك كما
طعاما ولا شراب حتى يموت جوعا والثاني ويروى عن ابي حنيفه انه يخرج حتى يموت والثالث انه يترك مصلوبا
ثلثة ايام ثم ينزل ويقتل ولا يخفى مما اخترنا ان الصلب المقصود هو الذي لا يموت منه والخلاف في انه ينزل عن
الخشبه بعد ثلث او يترك حتى يشهر يجري هذا القول ايضا واذا افرعنا على القول الاول فيفعل بعد
الغسل ويكفن ويصلى عليه ثم يصلب يكفنا وان قلنا بالثاني بان قلنا ينزل فيغسل ويكفن ويصلى عليه وبدفن
وان قلنا يترك حتى يشهر فلا غسل ولا صلاة ودفن اجزاء الجنايز وجها انه لا يصلى على قاطع الطريق استهانه
به وبه قال ابو حنيفه والكلام في غسله والصلاة مكرر فيما ذكرنا في الجنايز ما يغني عن اعادته هنا ويجوز ان
يعلم كلمة يصلب من قوله يصلب ويترك بالواو لما سبق انه اذا قتل واخذ نصابا يقطع ويقتل ولا يصلب
وقوله وفيه وجه انه يصلب ثم يقتل المشهور رضه القول الا الوجه ومن لا يأخذ مالا ولا يقتل نفسا والزكاة
رداء للقاطع اذا رعب الرفقه فلا حد عليه ولم يعاقبه فيه وجهان اصحهما ان الامام يعزره باجتهاده

الحبس او التغريب وغيرها كما في سائر الجنايات والباقي تغربه وينفيه الى حيث يراه واذا عين صوبا
سقط من العزو ل عنه واحتج له بقوله تعالى او ينفوا من الارض جعل النفي عقوبة مقصودة كسائر
العقوبات المذكورة ومن قال انا لا نراك اي معنى يفيد هذا فاهربوا اسبعوا السفر وجمعه وبطل شوكتكم
ومن طغى تابه اقتضا عليه ما تقتضيه جنايته من الحد او التعزير واذا قلنا ينفى فهل يعزر في البلد
المنفي اليها فيه وجهان والاشبه جواز الاقتصار على النفي وعند ابي حنيفة الردة شريك لم يحكم حلهم
ولو جمع بين الجلد والنفي على الاعراب وكان ردءا فلا بحث الا التعزير وبين قوله واما الذي تغير
مقصود الى آخره لكان احسن واولى ـــــ الناظر الثالث في حكم هذه العقوبة الى قوله حتما
وان احد قصاصا ۞ اذا تاب قاطع الطريق قبل القدرة عليه والظفر به سقط عنه ما يختص بقطع الطريق
من العقوبات على ما مر اجماعا بان تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم وعن القديم قول
انه لا يسقط لقوله سائر الحدود والمذهب الاول واذا تاب بعد القدرة عليه ففي سقوط ما يختص بقطع
الطريق طريقان احدهما القطع بانه لا يسقط والثاني وهو المذكور في الكتاب ان فيه قولين كالقولين في سقوط
حد الزنى والسارق والخمر والظاهر انه لا يسقط وان ثبت الحرابة والفرق انه بعد القدرة عليه متعرض
للحد وشبهة التوبة ولذلك في سائر الحدود والاصح عند جماعة منهم الامام وصاحب المهذب عدم السقوط
على باقي وبقي ابو حنيفة وما يسقط عن قاطع الطريق قبل القدرة عليه يسقط بنفس التوبة واما بعد القدرة
في سائر الحدود وجهان احدهما ان الحكم كذلك وبقي التوبة ظاهرا كما بقي اظهار الاسلام تحت ظلال السيوف
والمذهب انه لا ينفع التوبة اصلاح العمل ليظهر الصدق بحصل الثقة وبوافقه ظاهر القرآن بان الله تعالى
استثنى قاطع الطريق قبل التوبة فان تابوا من قبل ان تقدروا عليهم لم يتعرض الا للتوبة وبقي الزنا فان تابوا واصلحوا
واعرضوا عما وقع في السرية فمن تاب من بعد ظلمه واصلح وحكى الامام تفريعا على هذا الوجه انه تمحض سترا وعلنا فان
كان ظهر الصلاح اسقطنا عنه والا فلا بل انه لم يسقط وهذا مستكمل لانه لا يحس اذا خلي وكيف يسمع
تفريع صلاحه وقد تعالى يسمع باظهار التوبة من اقامة الحد عليه فان ظهر الصلاح من بعد او لم يظهر ما خالف
التوبة لم يتعرض له وان ظهر ما نحا انها وافسا عليه الحد ويسقط بتوبته قاطع الطريق قبل القدرة عليه بحد
القتل والولي يعفو او يعفو هذا مبني على ان عفو قاطع الطريق لا يحتمل حتما بل يعلق بها القصاص وهو
الاظهر على ما سلف اما اذا احتضناه حدا لا سبيل عليه شيء خرج في القصاص وحد القذف وجه انهما يسقطان
بالشبهة كحدود الله تعالى وان قلنا حد المال قبل يسقط الصلب وحتم القتل سبي القصاص وضمان المال وفي القصاص وجها
وكذا وان قلنا حد المال يسقط عنه قطع الرجل في قطع الرجل وجهان احدهما انه ليس من جواص قطع الطريق لانه تحت
السرية فعلى هذا في سقوطه الخلاف المذكور في سائر الحدود والثاني انه من جوانحه فانه مشروع حتما من الحد الواجب
وفي السرية ليس كذلك فعلى هذا يسقط وهو الاظهر وبه اجاب الامام وقول المصنف ان من اظهر توبته الى آخره يرجح
قبول السقوط بالتوبة ويرد ما لمحه حماعة من الاصحاب من اعتبار مع التوبة صلاح الحال وما قبله ليس عذرا التعريض
للحد لا بتوبته الى آخره وقول ان احد قصاصا فقط القصاص لا حاجة اليه في هذا القسم فقد تقدم ان القطع انما يناط
بالقصاص فالـــــ الحكم الثاني في القتل حتم الله تعالى الى قوله ولا يسقى قصاص بعد التوبة ۞ قاطع الطريق
اذا رمى فقطع الطريق واحد فاصاب آخر او قتل شبه عمد لم يلزمه القتل وتكون الدية على عاقلته واذا قتل عمدا
يحتم قتله كما مر وفي هذا القتل قولان عبر عنهما بعضهم بان هذا القتل فيه معنى القصاص لانه قتل بازاء قتل ومعنى
الحدود لانه لا يصح العفو عنه وسقوطه باستيفاء السلطان فيما الغالب من العذر وبنى عليه قولان وعبر عنهما آخرون

عن القطع واذا اجمع على واحد حدود تداخلت فجماعة فيحد حد الكل واحد منهم ولا توالي بينها ذكره صاحب المهذب وغيره لكن قياس ما سيأتي في القصاص انه توالي قطع الاطراف فصاعدا ان توالي بين الحدود وان اجمع على واحد حدود لله تعالى كما اذا شرب وزنا وهو بكر وسرق وارتد قدم الاخف واخفها حد الشرب ثم القذف ثم يعمل حتى يبرأ ثم يجلد للزنا ويعمل ثم يقطع فاذا برئ قتل ولم يوخر في وجه توالي بينهم بلا اهمال ويفعل عقيبها والظاهر الاول وحد الزنا اولى لان بالسراية وان اجمع معها حد المال في المحاربة قطعت يده ورجله بعد جلد الزنا وفي كيفيته وجهان احدهما انه يوخر قطع الرجل الى ان يندمل قطع اليد لان قطع اليدين معا يفوت عن السرقة والرجل عن المحاربة ولا توالاة بينهما للولاء فالولي يوجد الا في المحاربة ولا ينفع ان يسمع زيادة الخناق من اسمعا العمومية التي كانت مستمرة عند قتلها وان اجمع عمومات لله تعالى والادمي كما اذا قصر حد القذف الى هذه العمومات تحد القذف يقدم على حد الزنا نص عليه قيل انما تقدم لانه اخف والاصح انه تقدم لانه حق الادمي وحقوق الادميين مبنية على المضايقة وانما تقدم من حد الشرب والقذف وجهان بناء على المعتبر في جلد الزنا وقطع الطرق قصاصا ومن ثبت اسراره او هو بكر وسرق واشرب سرا ان حد لها حدا واحدا او ان حد عادا الى الجريمة حدة اخرى فان لم يتراخ العود سمل الاول اسمل حتى يبرأ ولو اقيم عليه بعض الحد فبرأ ريثما يكمل الجريمة ثانيا دخل الباقي في حد الباقي فيقطع يده ورجله ويجلد للزنا وهو بكر ويحد واحد حسب قيل اقامة الحد عليه توجهان اصحهما عند الامام وصاحب الكتاب انه يرجم ويدخل الجلد فيه لانها عقوبة اجريت واحدة فصارتها اذا زنا سرا او هو بكر والثاني يجمع بينهما لانها عقوبتان تختلفان فلا يدخل احديهما في الاخرى كحد الشرب والسرقة وهذا اصح عند صاحب المهذب وغيره وعلى هذا فاحد الوجهين انه يجلد ويغرب عاما ثم يرجم والاظهر انه يجلد ثم يرجم ويلغى بالرجم عن التغريب بعد قطع الطريق بشهادة رجلين لا بشهادة رجل واسرأتين لان في الشهادة على السرقة رجلا واسرأتين لا يثبت المال فلا يثبت القطع ثم ان شهد رجلان على رجل بالزنا وشهد اثنان من المفصل بينهما بالزنا في السرقة ولو شهد اثنان على الرقة ولم يتعرضا لاسبابها قبلت شهادتهما وليس على القاضي ان يبحث هل اسر الرقة ام لا وان بحث فلها ان لا يجيب وبعدما على الشهادة وان قال قطع هذا او هو لاء الطريق علينا فاخذوا مالنا ومالا رفقائنا لم يقبل شهادتهما وعن بعض اصحاب ابي حنيفة انها تقبل كما لو قتل جماعة قتلا ذريعا واذا شهد لنفسه وشريكه قبل شهادته للشريك وفرق على ظاهر المذهب بانها اذا شهدا على شهوع السلاح عليهما وقصده نفسهما وما لهما فقد اظهرا العداوة وشهادة العدو على العدو مردودة على الاطلاق وفي الصورة المذكورة شهادة لنفسه مردودة لتهمته والتهمة لا تختص بحق الشريك مالـــــــ الخامسة السابعة الشرب والنظر في الموجب والواجب اما القول في الموجب فالاصل فيه قضاء الصلاة ٥ شرب الخمر من الكبائر واجتنابه لتحريمه بقوله تعالى انما الخمر والميسر الآية وعن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال كل مسكر خمر وكل خمر حرام وعنه صلى الله عليه وسلم لعن الله الخمر وشاربها وساقيها الحديث قال الاصحاب عصير العنب التي اذا اشتد وقذف الزبد حرام بالاجماع نيسوى فيه كثيره وقليله ويعصى شاربه وبحد وكذا مسكره وعصير الرطب التي كعصير العنب التي بينا حكاه صاحب المهذب واخرون وسنعم من قال هو كسائر الاشربة في التحريم والحد ولكن لا يكفر مستحلها وساعدنا الآخرون الا ابو حنيفة فيما سوى النوع المجمع عليه المطبوخ من عصير العنب ان ذهب اقل من بثلثه فهو حرام لكن لا يحد على شاربه الا اذا سكر وان ذهب ثلثاه فهو حلال الا القدر المسكر فانه محرم ويتعلق بشربه الحد والنقيع القوي والزبيب اذا اشتد فهو حرام للنص لا لحدثه فيه سالم يسكر بان طبخ فهو حلال الا القدر المسكر فيحرم ويتعلق به الحد ولا يعتبر في المنقع ذهاب ثلثين وفي نبيذ الحنطة والشعير والعسل وغيره احلال ان قل حاكان او مطبوخا ولا يحرم الا القدر المسكر وتقرع على النجاسة وامتناع

بيع نكل سكران حكمنا بتحريمه فهو نجس لا يطهر بغسله وعن احمد نجس بيع ما سوى الخمر ان حكم بتحريمه في بعضه وفي الكتاب نطوان احدهما في المشروب الموجب للحد والثاني في حده اما الاول فقد ضبط الذي اورده في الكتاب فيه امور احدها كونه ملتوما والمراد المتلوم بحرام الخمر واعداده فلا حد على الجزل ولا على الصبي والمجنون والظاهر ان الذي لا يحد بشرب الخمر ان الحنفي يحد بشرب النبيذ وقد تعرض لهذه مرة في باب حد الزنا واعاد اقوال الحنفي في كتاب الشهادات وسنتكلم في الصور بتمامها هناك الثاني ان يشرب ما يسكر جنسه فيخرج بلفظ الشرب الاحتقان فلا حد فيه لان الحد للزجر ولا حاجة فيه الى الزجر وفي الاسعاط وجهان اشبههما ان الحكم كذلك وبدخل يكون المشروب سكرا في جنسه النبيذ يوجب الحد بشرب قليله وكثيره وذرري الخمر والتحنين منها والثالث كون الشارب مختارا فلو اوجر الخمر فمر افلا حد عليه ولو اكره حتى شرب فكذلك فيه وجه والرابع ان لا تكون في الشرب ضرورة واشاريه الى مسئلتين احديهما في شرب الخمر لدفع العطش اذا لم يجد غيرها وجهان احدهما ويروى عن ابي حنيفة وهو المذكور في الكتاب انه يجوز لها كجواز شرب الدم والبول لذلك والثاني وهو الاكثر هو ويروى عن مالك انه لا يجوز لان بعضها يدعو الى الاخر ولانه يثير عطشا شديدا وان سكن بعض في الحال والشرب لدفع الجوع كهو لدفع العطش قيل لا يجوز بلا خلاف لانها تحرق كبد الجائع ومن جوزه فوجه كتناول الميتة عند الاضطرار والثاني منه من عض بلقمة ولم يجد بدا يسيغها فله بل عليه الاساغة بها وحكى بعضهم في جواز ها وجهين وفي التداوي بالخمر وجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة يجوز لان القصد دفع الحذور وقصارى امرها اذا اكره على الشرب او شرق لا ساغه اللقمة وانصافنا القياس على سائر الاعيان النجسة والثاني لا يجوز لان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن التداوي بالخمر فقال ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم ومن الاصحاب من جعل التداوي اولى بالجواز من الشرب لعطش توجهها بان النفع ستوقع من التداوي والعطش يزيد ولا يتوقع وعلى هذا جرى صاحب المهذب والغاضي الروياني وعكس بعضهم فجعل التداوي اولى بالمنع تعليلا بان سكر العطش موثوق بانه يخلاف اندفاع العلة وعلى هذا جرى الامام ونوافقه جواب صاحب الكتاب بجواز الشرب لدفع العطش وصنعه التداوي وتوك طائفة الترتيب ورأوا الاظهر فيها المنع وخصص المهذب خلاف التداوي بالقليل الذي لا يسكر وذكر في الكتاب انه لا حد على المتداوي وان لم يجز الشرب تداويا ولو شرب قصد التداوي شبهة دارئة للحد وقيل بخلافه والخلاف ان لا يلوح له في الشرب عذر كحديث العهد بالاسلام اذا ادعى انه لم يعلم تحريم الخمر لم يحد وان كان قد علم ولم يعلم فيه حدا الآن من علم التحريم فعلمه ان يمتنع واذا شرب الخمر وهو يظن انه شراب التمر فسكر في جنسه فلا حد عليه وان سكر وفاتته الصلوات لم يلزمه قضاؤها كالمغمى عليه وان علم انه من جنس المسكر ولكن لم يدر ان القدر الذي شربه يسكر فعليه الحد ـــــــ ولا حد ما لم يظهر الموجب القاضي الى قوله مسئلة ٥ لا بد من ظهور الشرب وثبوته عند القاضي بشهادة رجلين فصاعدا او باقرار الشاهد لنفسه الحد ليقام ويلحق بهما ما اذا علم انه شرب المسكر بان رآه شرب منه غيره مسئلة اذا قلنا ان القاضي يقضي بعلمه ولا يعول على النكهة ووجدان الرائحة منها ولا على مشاهدة السكر ونحو الخمر لاحتمال الغلط

والاكراه وعن ابي حنيفة انه لابد ان يوجد مع الاقرار او البينة رائحة الخمر منه وروى بعض اصحابنا ان عنده يقام عليه الحد اذا وجدت منه رائحة الخمر وصيغة المقر في الاقرار والشاهدين في الشهادة ان كانت مفصلة بان قال شربت الخمر وشربت ما شرب عمر فسكرت انا عالم به مختارا وقال الشاهد مثل ذلك تعين موجبه وان اقتصر على ذكر شرب الخمر في الاقرار واقتصر عليه الشاهدان في الشهادة فوجهان احدهما لابد في احتمال الحمل والاكراه وهذا اذا قالا انه لابد من التفصيل في شهادة الزنا والمهر هما وقطع به بعضهم انه يكتفي به ولا حاجة الى التعرض للعلم والاختيار لان الاصل عدم الاختيار والغالب من حال الاكل والشارب العلم بما اكل وشرب وصار كاقرار البيع والطلاق وغيرهما وفرق بين ما نحن فيه وبين الشهادة على الزنا بان حد الزنا قد يسمى زنا وما ورد في الخبر العينان تزنيان وزناهما النظر الى الاحتياط قال ـــــ النظر الثاني في الواجب وهو اربعون جلدة الى قوله وقع الاجتزاء بالسابق ٥ حد الشرب اربعون على الحر وعشرون على العبد الرقيق روى انه صلى الله عليه وسلم امر في حد جلد الشارب اربعين روى انه صلى الله عليه وسلم اتي بشارب فقال اضربوه فضربوه بالايدي والنعال والحراف الشار فلما كان ابوبكر رضي الله عنه سأل من حضر كم الضرب فقوموه اربعين فضرب ابوبكر اربعين في الخمر حياته ثم عمر رضي الله عنه ثم سائر الناس في الخمر فاستشار فضرب الشارب ثمانين وعند ابي حنيفة وما لك حد الشرب ثمانون واختاره ابن المنذر وهل يجوز الضرب بالايدي والنعال والحراف الشار ام يتعين الجلد بالسوط فيه وجهان احدهما انه يتعين الجلد بالسوط لان عمر وعليا رضي الله عنهما جلدا واستشار الامر عليه واصحابهما الجواز لانه النقول عن عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والدين عدلوا الى السياط اخذوا بالتقويم والتعديل وقيل يجوز الضرب بالايدي والنعال بلا خلاف والوجهان في انه تتعين او يجوز العدول الى السياط والظاهر جوز كل واحد منهما واذا راى الامام ان يزيد شيئا الى ثمانين فوجهان اصحهما الجواز لما تقدم والثاني المنع لان عليا رضي الله عنه رجع عن ذلك وكان يجلد اربعين على الزيادة على الاربعين حدا او تعزيرا فيه وجهان الظهر هما عند اكثرهم المالي لانها لو كانت حدا لما جاز الاقتصار على اربعين واذا انتفا حد الشرب بخصوص بان يختم بعضه ويعلق بعضه باجتهاد الامام ثم يكمل في ليلة الجلد وهي في جلد الزنا والقذف كما في الشرب يتحد الحد وبالسوط والسوط المعتاد واقع في الحجم بين الخيزران والعصا ربه يعتبر سائر الخصال ويعتبر التوسط في الصفات ايضا فلا يسع ان يكون رطبا طويا الثقله وغرضه في البدن ولا ان يكون في غاية اليبوسة فانه لا يؤلم وكذلك يراعى التوسط في الضرب فلا يرفع الضارب يده فوق الراس فانه يشتد المه ولا يضعه عليه وضعا ولكنه يرفع الذراع روى عن علي رضي الله عنه انه قال السوط بين سوطين وضرب بين ضربين وتفرق السياط على الاعضاء ولا يجمع في موضع واحد وفي الوجه والمقاتل كالفرج والوجه ونحوها روى عن علي رضي الله عنه انه قال للجلاد اعط كل عضو حقه واتق الوجه والمذاكير وفي الراس وجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة انه يتقي ايضا لانه يخاف من ضربه العمى والمهر هما وهو المذكور في الكتاب المنع لما روي عن ابي بكر رضي الله عنه انه قال للجلاد اضرب الراس فان الشيطان فيه وليس كالوجه فان للوجه فيه عظم اثوه وما على الراس يستر عادة ولا يشتد الجلد فيتقي نفسه ولا يسئل لوجهه ولا يمد ولا يجرد عن ثيابه بل يترك عليه قميص او قميصان ولا يترك ما

منع الالم كالجبة الكثيرة الحشو وجلد الرجل قائما والمرأة جالسة ليكون استر لها ويلف عليها ثيابها حذرا من الكشف ويوالي بين الضربات فلا يجوز ان يضرب كل يوم سوطا او سوطين لانه لا يحصل به زجر ولا الم ولو جلد للزنا في يوم حسين وفي يوم حسين جاز وبالضبط المفرق الجائز قال الامام ان كان التفريق بحيث لا يحصل به زجر كما في صورة الفرقة كسوط في كل يوم لم يجز وان تولم ماله وقع وان لم يخل من الزمان ما يزول به الالم اعتد به وان يخل فيه تردد والاوجه المنع لان للموالاة اثرا ظاهرا فيما نحن فيه كما اسقط خوف الحد الى هذا اشار بقوله في الكتاب يضر تفاوت الاحتمال بعد زوال الالم السابق قال ـــــ هذه في الجنايات الموجبة للحد وما عداها الى قوله ولا يجوز ان يقتل في التعزير والاصلاح ٥ التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة سواء تعلقت بالله كمسألة الزور وغيرها او بالناس دون الفرج والسرقة من غير الحرز والست والاذى بما ليس بقذف او لم يبلغ حد القذف كسائر الاذى بالتعريض وقد روى ان رجلا شتم رجلا عند عمر رضي الله عنه فلم يزد على ان قال ما انا بزان ولا امي بزانية فعزره عمر رضي الله عنه بالدرة وروى ان رجلا قال لآخر يا مخنث فعزره النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر رضي الله عنه من لعب بالحمام يحبس ويضرب وروى انه حلق رأس نصراني وضربه وسيره من بلد الى بلد لما ظهر منه من الفساد والتعزير يختلف باختلاف الجنايات والجنايات والجنايات فمنها ما يبلغ الغاية القصوى في استحقاق الزجر فيلحق بالكبائر الموجبة للحد ومنها ما دونها الى ان ينتهي الى ما يقرب من الصغائر فالتعزير يجب على حسب الجناية فيما يتعلق بالله تعالى وبالناس وقد يجب على الانسان في حق نفسه كما لو قذف نفسه او شهد على نفسه بما يوجب الحد فيعزر لحق الله تعالى وقد يجب لحق الآدمي كما لو قذف انسانا او شهد عليه بما يوجب الحد فيعزر لحق المقذوف والمشهود عليه وقد يجتمع الحقان كما لو قذف جماعة او شهد عليهم بما يوجب الحد فيعزر لحق الله تعالى وحق المقذوف والمشهود عليه ويجب التعزير على الحر والعبد والذمي والمسلم والمرأة والرجل والاب والام والسيد والزوج والمعلم والوالي والقاضي والامام وغيرهم ويجب على الصبي المميز ايضا ولا يجب على الصبي غير المميز ولا على المجنون ويجب على السكران ايضا ويجب على الاخرس بالاشارة المفهومة وعلى الاعمى بالقول ويجب على الخصي والمجبوب والشيخ الهرم والمرأة الرتقاء والقرناء والمريض والمحدود في القذف والشارب والزاني والسارق والمحارب والمرتد والباغي والمتغلب والمتلصص وقاطع الطريق وشاهد الزور والقاذف والساحر والمرتشي والراشي والمحتكر والمدلس والمزور والمصور والمغني والنائحة والمتشبه من الرجال بالنساء والمتشبهة من النساء بالرجال والقواد والديوث والمخنث والمتفكه بالرفث والمتعرض للمرأة الاجنبية بما دون الفرج والسرقة من غير الحرز والست والايذاء بما ليس بقذف او لم يبلغ حد القذف كسائر الاذى بالتعريض وقد روى ان رجلا شتم رجلا عند عمر رضي الله عنه من غير كناية فعزره عمر رضي الله عنه فقال ما انا بزان ولا امي بزانية فقال عمر رضي الله عنه علمت ان امي ليست بزانية فعزره عمر رضي الله عنه لتعريضه بالقذف وعن علي رضي الله عنه من لعب بالحمام يحبس ويضرب وروى انه صلى الله عليه وسلم اتي بشارب فقال اضربوه فضربوه بالايدي والنعال والحراف الشار فلما كان ابوبكر رضي الله عنه سأل من حضر كم الضرب فقوموه اربعين فضرب ابوبكر اربعين في الخمر حياته ثم عمر رضي الله عنه ثم سائر الناس في الخمر فاستشار فضرب الشارب ثمانين وعند ابي حنيفة وما لك حد الشرب ثمانون واختاره ابن المنذر وهل يجوز الضرب بالايدي والنعال والحراف الشار ام يتعين الجلد بالسوط فيه وجهان احدهما انه يتعين الجلد بالسوط لان عمر وعليا رضي الله عنهما جلدا واستشار الامر عليه واصحابهما الجواز لانه النقول عن عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والدين عدلوا الى السياط اخذوا بالتقويم والتعديل وقيل يجوز الضرب بالايدي والنعال بلا خلاف والوجهان في انه تتعين او يجوز العدول الى السياط والظاهر جواز كل واحد منهما واذا راى الامام ان يزيد شيئا الى ثمانين فوجهان اصحهما الجواز لما تقدم والثاني المنع لان عليا رضي الله عنه رجع عن ذلك وكان يجلد اربعين على الزيادة على الاربعين حدا او تعزيرا فيه وجهان الظهر هما عند اكثرهم المالي لانها لو كانت حدا لما جاز الاقتصار على اربعين واذا انتفا حد الشرب بخصوص بان يختم بعضه ويعلق بعضه باجتهاد الامام ثم يكمل في ليلة الجلد وهي في جلد الزنا والقذف كما في الشرب يتحد الحد وبالسوط والسوط المعتاد واقع في الحجم بين الخيزران والعصا ربه يعتبر سائر الخصال ويعتبر التوسط في الصفات ايضا فلا يسع ان يكون رطبا طويا الثقله وغرضه في البدن ولا ان يكون في غاية اليبوسة فانه لا يؤلم وكذلك يراعى التوسط في الضرب فلا يرفع الضارب يده فوق الراس فانه يشتد المه ولا يضعه عليه وضعا ولكنه يرفع الذراع روى عن علي رضي الله عنه انه قال السوط بين سوطين وضرب بين ضربين وتفرق السياط على الاعضاء ولا يجمع في موضع واحد وفي الوجه والمقاتل كالفرج والوجه ونحوها روى عن علي رضي الله عنه انه قال للجلاد اعط كل عضو حقه واتق الوجه والمذاكير وفي الراس وجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة انه يتقي ايضا لانه يخاف من ضربه العمى والمهر هما وهو المذكور في الكتاب المنع لما روي عن ابي بكر رضي الله عنه انه قال للجلاد اضرب الراس فان الشيطان فيه وليس كالوجه فان للوجه فيه عظم اثوه وما على الراس يستر عادة ولا يشتد الجلد فيتقي نفسه ولا يسئل لوجهه ولا يمد ولا يجرد عن ثيابه بل يترك عليه قميص او قميصان ولا يترك ما

www.alukah.net

الوجوب وبانه جرح بجان منه فلو لم يجب لم يجز هذا ظاهر المذهب وفيه وجه او قول وبه قال ابو حنيفه
وما ك انه سنه مؤكده لما روى انه صلى الله عليه وسلم ختن الحسنين في الرجال وكرمه في النساء ووجه آخر
انه واجب في الرجال دون النساء وختان الرجل ان يقطع الجلده التي توارى الحشفه تقال لها القلفه هذا هو المشهور
وقال القاضي ابن يحيى عندي ان يقطع شيء من القلفه وان قل بشرط ان يستوعب القطع جميع رؤوسها واتمام المرأه
فيقع القطع على لحمه ثم اعلا الفرج فوق ثقبه البول وتشبه تلك اللحمه عرف الديك واذا قطع شيء من اصلها
كالنواة وبقي ان يقطع ما عليه الاكثر القطع وانما يجب ختان بعد البلوغ ويستحب ان يفعل بختن الطفل في اليوم
السابع الا ان يكون ضعيفا لا يحتمله فيؤخر الى ان يحتمله روى انه صلى الله عليه وسلم ختن الحسن والحسين اليوم
السابع وقيل لا يجوز ان يختن الصبي حتى يبلغ ابن عشر واذا بلغ الرجل غير مختون امره الامام بالختان فان امتنع
اجبره عليه فان خيف المرض فيه او الموت لم يجب لعموم قوله صلى الله عليه وسلم حتن الحسن والحسين اليوم
وجوب الضمان واجرى الخلاف في ختان الامة الحدي الحر والمرد السديد بن هو اولى بنفي الضمان لان الولي هو
الذي يتولى الختان في الغالب فهو كالحدي وجوب الامام من جنس صناعي بن لا يحتمله فمات وجب القصاص
الا ان البعضه تسع من القصاص وجوب لان الحد تعلق بها الربه وان كان يحتمله فمات ففي وجوب الضمان
وجهان وجه الوجوب ان الختان يعبر ختانا الحال فهو كقطع السلعه والاظهر المنع لانه لا بد منه وفي تقديمه
نظر للصبي وتسهيل عليه والوجهان يطردان في الولي والسلطان لحاق الختان بالعالجات قال
هذا كله في الوجوب اما حمل الضمان على الامام فيه كالاجانب في قوله ورجع في المال على الجاهر دون المكره ٥ الامام
بما يعتزى فيه من التصرف فان يخطئ فيه خطأ لا يتعلق بالحجر كالاجانب في الضمان في الضمان الواجب
بخطائه في الاحكام واقامه الحدود قولان اصحهما انه على عاقلته لانه ضمان نفس واجب بالخطأ فيكون على
العاقله كخطأ غيره وخطأه في غير الحلم والثاني انه في بيت المال لان الوقائع والخطأ فيها اكثر وفي ايجابها على
العاقله اجحاف يظهر بعلى الاول يكون الكفاره في ماله وعلى الثاني وجهان وجه المنع ان الكفاره عباده
تعبد بها المحل واذا ضرب الامام تاديب في الشرب بالاجتهاد وماث المجلود حرى القولان في محل الواجب
من الضمان قد بيناه ولو حلق العاقل جدا فاحصف جنبا سالرب الغره وفي محلها القولان ان لم نعلم
انها حاسل وان علم فاجد الطريقين جريان القولين لان ثلاثي الجنين لا يكون عمدا محضا كما اذا ظهرهما وهو
المذكور في الباب لعاقله عاقله بالاجلان لانه عدل عن عمد وذلك الخلاف بما يخطئ به الحكم وسياتي ان الحبها
ذات ان الظلم اذا حكم بشهاده اثنين ثم بان انهما عبدان او صبيان بنقض الحكم وكذا لو بانا فاسقين في احد الوجهين
فلو اقام الحد شهاده تخمين بر بانا عبدين او عبدين او فاسقين وماث الحدود فالذي قصر في البحث عن حالها
ان الضمان عليه لا تعلق له بيت المال ولا بالعاقله ان تعمد الامام والاظهر وجوب القصاص وان بذل المجهود
في البحث ولم يقصر فالقولان في الضمان على العاقله او في بيت المال ومن عزم منهما هل يرجع على الوشيش
والعدين فيه وجهان وجه الرجوع ان فاسق الشهاده وتصدر بهما ولبس لجرا فلسقها هو الذي حز
الحلق فجعل ما صدر منه تعزيرا للقاضي وشبهه الامام برجوع الغرور اذا غرم فيه الولد على الغار والظهر انها
عمد الا ترى انه لا رجوع لان زعمهم انهم صادقون ولبس بانوبه كالتعزير فان الغرور قد لا يلزمه البحث
والقاضي مامور بالامعان في البحث واذا بان الخلل فيهما اشعر تقصيرهم في البحث وخصص بعضهم الوجهين بما
اذا غرمنا العاقله وقطع بمنع الرجوع ان غرمنا بيت المال قوله في الكتاب وجعل الشاهد كالغار في وجه

اشاريه الى تشبيه الامام الشهاده بالغرور لكن يقتضيه ما ذكره اثبات طريقين اجريهما ان في ثبوت الرجوع
قولين كالقولين في رجوع الغرور على الغار والثاني القطع بالمنع والذي اجراه الامام في التشبيه قيمه الولد
والذي اورده صاحب الكتاب الرجوع بقيمه الولد بلا خلاف واذا اثبتنا الرجوع طولب الزمان بالحال وفي العبد ان
يكون التعلق برقبتها او برقبتها فيه وجهان وجه الاول التعزير بالتفويت والاصح الثاني لانه لم يتحقق
انتياه تفويتا وجنايه وفي الرجوع على المراهقين اذا بانا مراهقين وجهان بناء على الخلاف في العبدين ان قلنا التعلق
بالرقبه تعزيرا للشهاده بتوله التفويت بنت الرجوع على المراهقين لانه يلزمهم الضمان بالاتلاف وان قلنا
بالثاني فلا لان قول الصبي لا يلزمه شيئا وان بانا فاسقين قلنا بنقض الحكم فقيه ثلاثه اوجه في وجه بنت الرجوع
كالرجوع على العبدين والكافرين والثاني المنع لان الفاسق غير مامور باظهار الفسق وهلما مورا باظهار حالهما
واظهرهم الفرق بين ان يكون مجاهرا بالفسق فبنت الرجوع عليه لان الحكم لشهاده تعير تلبس منه او يكون مستاتا
فلا رجوع عليه قال ولا ضمان على الجلاد لانه مامور الامام ولا على المحجام الى قوله ما دون الامام الحنفي
في الضمان وجهان ٥ قتل الجلاد وضربه ما مر الامام كما شرنه اذا لم يعلم ظلمه وخطاه والقصاص يتعلق بالا
دون الجلاد لانه لا يتدبر الجلاد في السياسه ولو تعلق بفعله ضمان لم يرغب فيه احد وان علم بحال الامام ان الامام ظالم
او يخطئ فان اكرهه فكما مر صور الاكراه وان لم يكرهه فالقصاص والضمان على الجلاد لانه اذا علم الحال تعلقه
ان يتبع وعلى قولنا ان لم يكرهه الامام اكراه يكون هذا كما لو اكرهه واذا احجم المحجام او تعمد وقطع سلعه ما دون من يعتبر
اذنه فاقصى الى تلف فلا ضمان عليه كما في الجلاد وبخلاف ما اذا قطع يدا صحيحه ما دون صاحبها فسري القطع الى
النفس حيث حكم بوجوب القصاص على قول لان هناك لا يباح القطع بالاذن واذا كان القطع جراحا جاز
ان يجب الضمان في سرايته وههنا الذي به جاز بعد الاذن فلا وجه فيه عرض صحيح فلا وجه لتعلق الضمان
به على الاظهر هناك ايضا انه لا يجب الضمان في قوله ولو قطع بالاذن يدا صحيحه الى اخره ظاهره لوضع الخلاف في
ضمان المد المقطوعه والمعمول انه ٥ ضمان المعاونه لم يتعرض لما ذكروا انه خلافا انا الخلاف في ضمان النفس عند ان
السرايه فاذا الغي قطع يدا صحيحه فسري الى النفس فهي الخلاف المسله قولان لا وجهان وقطع
بعضهم بالمنع والخلاف في الصوره المذكوره تبتني على ان العفو عن الجنايات وبعضه وجود الاعاده ههنا الاشاره
الى الفرق ولو امر الامام الجلاد بقتل في محل الاجتهاد والجلاد يعتقد منعه كما اذا امر بقتل الحربي العبد والجلاد
مسلم فالامام حتى يقي وجوب القصاص والضمان على الجلاد وجهان احدهما المنع اعتبارا بالمعتقد والامام والظهر
الوجوب لانه اذا لم يعتقد جواز محققه ان يمتنع منه فان فوض اكراه لم يخف الحكم قال
النظر الثاني في دفع الصائل وهو في المدفوع والمدفوع عنه والدفع الى قوله وقيل بحر لغير السلطان خوفا من القسه ٥
قال الله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه وقال صلى الله عليه وسلم انصر اخاك ظالما او مظلوما والصائل ظالم فالدفع
من الظلم ونظر الباب المدفوع وهو الصائل والمدفوع عنه وهو المقصود بالصيال في كيفيه الدفع اما الاول
فالمدفوع اما ان يكون صائلا على نفس او دينا حرا او عبدا يجوز للمصول عليه دفعه وان ادى الدفع على نفسه ولا
عثمان بقصاص ولا دينه ولا كفاره ويروى ان جاريه كانت تخطب فراود عا رجل نفسها فوضته بقهر على
فعلته فرفع ذلك الى عمر رضي الله عنه فقال قتل الله تعالى لا يودى ابدا وان عما على صبي او مجنون
او نحيمه فذكر انه يجوز الدفع ولا ضمان فيه وبه قال مالك واحد لانه هلاك لحصل بدفع جائز فلا يتعلق به الضمان
كسائر الصور وقال ابو حنيفه يجب الضمان في البهيمه وكذا في الصبي والمجنون في الظهر الروايتين ولو سقط جزء

السوط مع العصا والعصا مع السيف واذا اندفع بدرجة نازلة فدفعه بما فوقها فان ضمن واذا وجد رجلا ينزل بامراته او غيرها فله دفعه وسعه فان هلك فلا شئ عليه وان اندفع بضرب وغيره ثم قتله فعليه القصاص ان لم يكن الزاني محصنا وان كان محصنا فلا قصاص عليه على الاظهر وفيه قول واذا قتله لذلك وانكر الولي فعلى القاتل البينة وينظر ان ادعى انه قصد امراته فدفعه بنت ذلك بشهادة رجلين وان ادعى انه زنا بها وهو محصن لم يثبت الا باربعة شهداء على جنايته يلزم القصاص وان ثبت الزنا والاحصان بناء على ان الزاني المحصن يجب بقتله القصاص اذا قتل قبل ان يقضي القاضي عليه بالرجم فاذا قضى عليه بالرجم صار مهدر او دفع قتله حدا او لو قدر الوصول عليه على الفور نفذ حتى لو اختلا من يقرع انه يلزمه ذلك امر له ان يثبت ويقاتل وفيه طريقان اظهرهما في المسئلة قولين احدهما انه لا يلزمه الهرب لان قد يزيد الاقامة هناك فلا يكلف الانصراف لعرض من يظله واظهرهما لزومه تحليصا للنفس بالاهون والطريق الثاني حمل نص الهرب على ما اذا امتنع النجاة به وحمل النص الآخر على ما اذا لم يتعرض واذا عض انسان يده خلصها بما يسر ما تقدر عليه من فك لحيته او الصرف بوجه ليرسلها فان لم يمكنه ورسل يده فدرت اسنانه او بعضها فلا ضمان عليه برو ي ذلك وقوعه في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فاهدر ثنيته العاض اذ رفعت الواقعة اليه وقال ليدع يده في فيك تقضمها كما تقضم الفحل وحكي عن مالك انه حكم عثمان بالسن ان لم يمكنه التخليص الا بضرب عضو اخر بان يعض بطنه او بعصر حصيته فله ذلك وفي وجه ليس له قصد غير الغير واذا نظر الى حرم انسان في داره من كوة او ثقب او ضعوبات ونفاه صاحب الدار فلم يتنه فرماه فحقأ وجوها فاعماه او جرحه فلا ضمان وان سرى الى النفس ومات او وضعه لا يجوز رميه ويجب الضمان وعن مالك مثله لما روي عن سهل ابن سعد ان رجلا اطلع من جحر في جحرة النبي صلى الله عليه وسلم ومعه مدري يحك به راسه فلما راه قال النبي صلى الله عليه وسلم لو اعلم انك تنظرني لطعنت به عينك انما جعل الاستيذان من اجل البصر ولا فرق بين ان يكون وقوفه في الشارع او خالصه بان كان في سكة منسدة الاسفل فلا يجوز رمي العين الى حرم الناس كما اذا وقف في ملك المنظور اليه وهل يجوز الى الناظر قبل النهي والانذار فيه وجهان احدهما لا بل يبدر اولا بالامر بالاهون جريا على قياس الرفع في البداية بالاهون فالاهون واظهرهما وهو المذكور في الكتاب جواز الرمي قبل الانذار لما روي انه صلى الله عليه وسلم كان للناظر ليرمي عينه بالمدري واستدل بعض الاصحاب بجواز الرمي قبل الانذار على انه لا يجب تقديم الكلام في دفع ما يجوز في الدفع الابتدائي بالفعل ولو وقف واقف على الباب بسمع او وضع الاذن على صير الباب ليحزر ما في الدار فليس للسمع كالنظر وهو كما لو اطلع على العورات من شق او ثقب فحذفه بحجر فعمي فهدر لان ما يتعلق به القصاص او الدية لو لم يبن ان قصد عينه او لم يجز حذفه فتعمد عليه وبدره بما يتيسر كما تقدم واذا كان الناظر يحرم في الدار او وجه او متاع لم يجز قصد عينه لان له في النظر شبهة وقيل لا يلزم ان يكون له في الدار بحرم انما يمنع قصد عين اذا لم يكن بد من الاصابة برميه ولو كان الناظر محرما لحرم صاحب الدار الا يقصد الا ان يلوذ منكشفة فليس للمحرم النظر الى ما بين السرة والركبة ولو لم يكن في الدار الا ساحبها فله الرمي ان كان يكثر العورة ولا ضمان والاوجهان اظهرهما انه لا يجوز رميه ووجه

من علو واستوى على دار وكان يحال بينهما ولم يمكن دفعها الا بالكسر والاتلاف يكسرها وفي الضمان وجهان وجه يجب بتنزيلها منزلة البهيمة والاظهر المنع لانه لا قصد لها ولا اختيار لخلاف البهيمة والوجهان جاريان فيما اذا حال بهيمة بين الجايع وبين طعامه في البيت ولم يصل اليه الا باتلافها فان جيلوتها كصيال بهيمة لكن لم يوجد منها قصد والا فانه لدفع الهلاك عن نفسه كاكل المضطر طعام الغير ولهذه المشاكلة والشبيه اورد هذه الصور في الكتاب وقوله فكل من يخاف منه الهلاك يدفع نفوهم هذا الكلام لكنه ليس ضابطا للمدفوع فانه لا يعتبر فيه خوف الهلاك بل من قصد نفسا معصومة او عضوا منها او البضع او المال يدفع ويهدر اذا ادى الدفاع الى الهلاك عليه ولا يجب دفع الصائل اذا قصد المال ولم يكن ذا روح لان اباحة المال للغير جايزة وان قصد الاهل وجب الدفع بما يمكنه الا ان يخاف على نفسه وان قصد نفس المصول عليه فان كان الصائل كافرا وجب قتاله والدفع بما يمكن ولا يجب الاستسلام وتحمل القتل بين الكافر واشار بعضهم الى الاولى للقتال ان كان يرى جايز وصيال البهيمة كصيال الكافر وان كان الصائل مسلما فقولان وجهان احدهما انه يجب الدفع لان الصائل هاهنا يسقط الحرمة والمصول عليه محترم فلا يبذل محترمه لساقط الحرمة واظهرهما انه لا يجب وجواز الاستسلام لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال في الفتن كن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل وصح عن رضي الله عنه عبيد من الدفع ولم ينكره عليه احد وقيل ان اعلمه من يعينه فعله وجب ولم يجز الاستسلام للقتل وان لم يكن الا بالقتل لم يجب ومن جوز الاستسلام قد يستحبه وان كان الصائل من يجوز ومن يراهق بطريقان احدهما القطع بمنع الاستسلام لانها قويا لم يثبتوا بالاثم بقتلهما كالبهيمة واشبههما طرد القولين نظرا الى المحترم ورأما الدفع عنه يجوز الدفع عن النفس وعن الاطراف والبضع والمال بشرط العصمة ويجوز لغير المصول عليه الدفع عنه كما يجوز له الدفع عن نفسه ويجوز للذمي عن الذمي اذا صال على المسلم وعن العبد اذا صال على سيده وفي المال قول انه لا يجوز الدفع عنه اذا لم يكن الدفع الا بالقتل وقطع بعض الاعضاء والمشهور الاول وفي وجوب الدفع عن الغير طرق واظهرها ان حكم الدفع عن الغير حكم الدفع عن النفس والمالي القطع بالوجوب لان الايثار انما يحل النفس دون حق الغير والمالك القطع بالمنع لان شهر السلاح يحرك الفتن وذلك من شان الحاد الناس وعلى هذا فقي تحريمه خلاف حكاه الامام والتحريم هو الذي اورده في الكتاب قال الامام والحلاف في انه هل للاحاد شهر السلاح حسبة لا يختص بالصال بل يجري في منع شارب الخمر وساير الفسقة بما يجوز وما لي على النفس فاحد الوجهين وهو جواب الاصول بين انه لا يجوز حذو ما من النفس والمالي وهو جواب لفقها جوازه نيابة عن المتلف وهذا ما وجد في كتب المذهب وقوله وكل معصوم من نفس وبضع وما ليس بضابط جامع بانه لو قصد عضوا او منفعة عضو ولم يقصد النفس يدفع ايضا ولو لم يقصد البضع وقصد ان ينال ما دون الفرج وقوله وقيل يحرم ليس مجولا على يطلق الدفع وانما المقصود الدفع بالجرح والقتل وقوله وقيل يجب كذا ذكروهما في الوسيط والا تكرون كلوا في الجواز ويمكن حمل الوجوب على الوجوب على الكفاية قال

واما كيفية الدفع بان يبدا بالكلام ثم بالصرب ثم بالجرح فان لم يقدر دفع بما يقدر عليه الى القتل ولو كان الباب مغلوقا لم يجز قصد عينه الا بقدر ما يجوز الدفع والدفع بالاهون بان امكن الدفع بالكلام او الصياح او الاستغاثة بالناس لم يضرب وكذا لو كان بينهما حايل من جدار او خندق واذا لم يندفع الا بالضرب ضرب وراعى فيه الترتيب ايضا فان امكن الدفع باليد لم يضربه بالسوط وكذا

الثاني بأن من الاحوال ما هو كالعورة يُراد اخفاؤه وان حانت الحرم في الدار مستوران او في بيت فوجهان في وجه لا يجوز قصد عينه لانه لا يطلع على شيء الاظهر الجواز لاطلاق الاخبار لانه لا ينضبط او فاق المستور والتكشف بالاحتياط حسم الباب ولو كان بابُ الدار مفتوحًا ينظر منه او من كوة واسعة او نافذة في الجدار لم يجز قصده ان كان مجتازًا او ان وقف وتعمد في وجه جواز قصده لتعذيه بالنظر والاصح المنع لتفريط صاحب الدار بترك الباب وسيع الكوة واجرى الوجهان فيما لو نظر من سطح نفسه او الوذن من المنارة وليس الاظهر هنا جواز الرمي لانه لا تقصير من صاحب الدار والوجه الاظهر اجراء الخلاف اذا كان الباب مفتوحًا وقوله الا ان ذكر كانه جعل على هذا الوجه وقوله على الباب عنايه دخول من دخل دارًا انسان بغير اذنه ظاهر الوجهين انه لا يلزم تقديم الانذار في دفعه فالـــــــــ الطرف الثالث فيما تتلفه البهائم وما اكلته البهائم من الزرع الى تولد الآن تقدم الاعلام والتبييت ۞ كان الاولى ان يقول النظر الاول النظر الثاني ان يقول النظر الثالث ويجعل الكل طرفًا والفقه ان البهيمة ان لم تكن معها صاحبها من مالك او غيره فسيطوان بالفتها بالنهار فلا ضمان على صاحب الدابة وان بالفتها بالليل لزمه الضمان لما روى انه صلى الله عليه وسلم قضى ان على اهل الاموال حفظها بالنهار وما افسدت المواشي بالليل فهو ضامن عليها اي يضمون بكمولها سرًا كما ذكرناه يكتوم والمراد بالاموال الزروع والبساتين والمعنى في الفرق ان العادة الغالبة ان ارباب الزروع والبساتين يحفظونها بالنهار بالنواطير والمواشي لا يدرسن ارسالها بالنهار للرعي ويردن الى ملاحمها بالليل فلو حرت العادة في بعض النواحي على العكس فيما لو ارسلوا المواشي ليلًا ولم يربطوها نهارًا او يحفظون الزروع ليلًا فوجهان اظهرهما انه كما لو الحكم فيجب على صاحب البهيمة ضمان ما افسدته بالنهار دون الليل لمقصير والثاني انه لا تتبع العادات ويوجد بموجب الخبر ولو كان للبستان باب يغلق وكان الزرع في بحوطة او باب متروك مفتوحًا فوجهان احدهما اتباع الحال في الخبر والاصح انه لا ضمان على صاحب البهيمة وان اتلف بالليل لان التقصير هنا من رب البستان والزرع حيث ترك الباب مفتوحًا وما قدمناه في الزرع في الصحراء والبساتين التي لا جدار لها فاما المواشي اذا ارسل في المراعي البعيدة عن المزارع اما اذا كان المراعي وسط المزارع فلا يعتاد ارسالها بلا راعٍ فان ارسلها بلا راعٍ فهو مقصر ضامن لما افسدته وان كان بالنهار وفيه وجه لاطلاق الخبر وصاحب الدابة لو ربطها ليلًا واحتاط على المعتاد بقفل الباب لقفل او انقض جدار وخرجت فلا ضمان عليه لانه لا تقصير منه واذا كان صاحب الدابة مقصرًا ولكن صاحب الزرع حاصرًا وامكنه تنبيهها فلم يفعل فان تهاون بهما لطمع لورعه فيسقط الضمان عن صاحب الدابة وفيه وجه آخر كما لو اتلف غيره ماله وهو ساكت لا يسقط الضمان ولو اخرجها من زرعه واد خلها في زرع غيره فافسده فالضمان ان كانت تحموفه عزارع الناس ولم يمكن اخراجها الا بادخالها في زرع الغير فلا يتبع بما لا غيره بل يصبر ثم يغرم صاحب الدابة واذا كان صاحب البهيمة معها فعليه ضمان ما تتلفه من مال وغيره سواء اتلفته ليلًا او نهارًا وسواء كان الزرع معها سائقها او قائدها او راكبها وسواء اتلفت بالخبط وهو الضرب بالبدا او بالرجل وهو الضرب بالرجل او العض لانها تحت يده وعليه القيام بحفظها

تعهدها ولا فرق بين المالك واجيره ومستأجر الدابة والمستعير والغاصب لطول اليد وقال ابو حنيفة الراكب والقائد يضمنان ما تتلفه يدها وفمها دون ما تتلفه برجلها وذنبها والسائق يضمن الكل ولو كان مع الدابة سائق وقائد فالضمان عليهما بالسوية وفي الرافعي السائق القائد وجهان احدهما ان الجواب كذلك والثاني يختص الراكب بالضمان لقوته تصرفه ولو كان يسير دابته فخبطها عبر فرمحت وتلفت فالضمان على الناخس في وجه عليهما فان اخلت الدابة من يد صاحبها وأتلفت فلا ضمان عليه لخروجها من يده واذا بالت الدابة او راثت في الطريق في سيرها فلا شيء لو فيه انسان وتلف نفس او مال او فسد شيء بروثها او الوحل في جرياتها وقت الوحول والاذا راثت العبار الثاير فلا ضمان لان الطريق لا يخلو عن ذلك ولا سبيل الى المنع من الطريق بعد يقيني ان يحصل مما يعتاد كالركض المفرط في الوحل فان خالف ضمن ما يحدثه وكذا الوساق الى الاسواق عبر يقطع فانه لا يمكن ضبطها حتى اذا وقف ساق دابته عليها حطب وحمله على ظهره او على محمله فاحتك بنباء وهو نعله ضمانه وان دخل بها السوق وتلف بفعل او مال منه ان كان ذلك في وقت الزحام تعلقه الضمان والا فلا وان احتطب بأن كان صاحب الثوب مستقبلًا للدابة فلا ضمان لان التقصير منه الا ان يكون عمى فعل صاحب الدابة بسببه وان كان يمشي بين يدي الدابة فعلى صاحبها الضمان ان لم يعلم لانه مقصر في العادة وحيث قلنا بوجوب الضمان على صاحب الدابة فذاك اذا لم يوجد من قبل الدابة تقصير فان وجد بان وقعت في الطريق او عرقته الدابة فلا ضمان ويمكن ان يعلم قولنا في الدابة الضمان على صاحبها الا ان يكون من يتصل بها من مكانه الماشية ساق او كالقائم فساقها فالضمان يلزمه سواء على صاحب المال حفظه المال كان على صاحب الزرع حفظ الزرع في الصحراء او ان كانت بما تقاد فساقها فعليه الضمان لتقصيره بخالفه العادة والشهور الاطلاق على ما مر

لـــــــــ نزع ما تتلفه الهرة المملوكة لا ضمان على مالكها في وجه اذ لا يعتاد ربطها الى قول بالفو

سق وجهان ۞ اذا كانت له هرة تغلب الفئران وتأخذ الطيور فاتلفت شيئًا فاظهر الوجهين ان صاحبها يضمن لان مثل هذه الهرة يمكنه ان يربط وينفي شرها والثاني المنع لان العادة لم تجر بربط الساتير وتعييدها فان لم يعهد منها الفساد واتلفت شيئًا فاشبه الوجهين انه لا ضمان لان العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها والثالث يفرق بين الليل والنهار كما ذكرنا في البهائم واطلق الاكثرون وصاحب الحاوي اربعة اوجه الثالث والاثنان العاشر والثالث يضمن ما اتلفته بالليل دون النهار كما في البهائم لان اكثر انتشارها بالليل فيتيقن ان بحتاط صاحبها بربطها وسد الثاني والرابع ما اتلفته بالنهار دون الليل لان العادة حفظ ما يقصده الهرة بالليل فيحتاط للطيور ويتخلى لاطعمة فيلزم المتلف من يقصر وقال ابو اذا قصدت الهرة الحمامة فاهلكت الزرع فلا ضمان وهل يجوز قتل الهرة الضارية في حال سكونها اخر الوجهين جوازه الحاقًا لها بالفواسق لا يختص اعلاكها بحال الظهور الافساد واقربهما المنع لان ضرارها عارضة والتحرز عن شرها سهل والله اعلم

لـــــــــ كتاب السير

وفيه ثلثة ابواب الباب الاول في الجهاد والنظر في امور ثلثة الى قوله ولكن نقتصر الكلام عنه ۞ السير جمع السيرة وهي الطريقة ويقال اذا من سار يسير والفعلة للهيئة كالجلسة وقيل له كتاب السير للمشي فيه من سير رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزواته وقد سير جرير الباب الجهاد والاصل فيه قوله تعالى لست علم العمال وانفروا خفافًا وثقالًا وجاهدوا وعن النبي صلى الله عليه وسلم لغزوة في سبيل الله او روحة خير من الدنيا وما فيها والجهاد مع انه من المهمات في الدين والترغيبات الواردة فيه قد يقضي الحال تركه بامان يتعذر بترك صاحب الباب

مقصود الجهاد في نفسه ابواب احدها في وجوبه واعداده المسقطه له والثاني في كيفيته والثالث في تركه
الاعيان اما الاول فلا صحاب رحمهم الله ان الجهاد في عهد النبي صلى الله عليه وسلم كان فرض عين او فرض
كفاية وجه الاول قوله تعالى انفروا خفافا وثقالا وكل الا تنفروا نعذبكم عذابا اليما والاظهر التالي
واصح بقوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين الى قوله وكلا وعد الله الحسنى ولو كان القاعدون
تاركين للفرض لما وعدهم الحسنى والوعد لمن عصاه النبي صلى الله عليه وسلم انه يتعين عليه الاجابة واما بعد
النبي صلى الله عليه وسلم فان كان الكفار مستعرين على بلاد هم لم يقصدوا المسلمين ولا سلمين لبلاد هم الجهاد معهم
فرض على الكفاية ودليله ما روي انه صلى الله عليه وسلم اسر جيشا غازيا وقد غزا ومن خلف غازيا في اهله وماله
وقد غزا والكفاية تحصل بطائفة بحيث ان سحن الامام المتعوين بحماعه يكفون من يارابهم من العدو ويقاومونهم
والمالي بدخول دار الكفر غازيا او سعب من يصلح لذلك وأقله مرة واحدة في كل سنة وما زاد فموا فصل والاصل
البداءة بقتال من يلي دار الاسلام الا ان يكون الخوف من الابعد اكثر فيبدأ بهم ولا يجوز اخلاء السنة عن
غزوة واحدة الا لضرورة بان يكون المسلمون بضعف واحتاجوا الى تعزز الزاد او علف الدواب في الطريق وروي ان
غزوة بدر كانت في السنة الثانية من الهجرة وغزوة احد في الثالثة وغزوة ذات الرقاع في الرابعة وغزوة بني
المصطلق والخندق في الخامسة وفي خيبر في السابعة وفتح مكة في الثامنة وغزوة تبوك في التاسعة فاجمع
بهذا الترتيب على انه لا يخلى السنة عن الجهاد مرة وسع للامام ان يراعي المصلحة بالتاخير فلا يحامل على طائفة الا غزا
سرارا وقال الامام الحمار عندي سلك الاصوليين وهو ان المرة الواحدة في السنة لا تكفي بل يجب اذا سنة
بحسب الامكان واذا تكن الامام من نوب الجنود للجهاد في جميع الطراف لتعارضها والاذا بالاهم فالاهم
وقول وفروض الكفايات كما مر مذكورة في مواضع لم اذ بها منشورة في الاديوان تجمع الولي بالعمل وعند
ركاذا ان وملاء العدد اذا قل بالنسبة اصلها وقوله وهو كل مهم ديني الى اخره يعني ان فروض الكفايات
امور كلية تتعلق بها مصالح دينية او دنيوية يقصد الشارع تحصيلها ولا تكلف بها معينا لكل فرض
الاعيان بل الكل ممكون تحصيلها فمن فروض الكفايات قاضية الخ ودفع السهام وحل المشكلات
منها الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بان يصب لذلك رجل تعين عليه بحكم الولاية وهو المحتسب
والحرف والصناعات وما به قوام المعاش حتى الكنس والحجامة وتقوم الناس بها طوعا غير فلا يحتاج
الى جبر وترغيب لكن لو امتنع الكل منها لحقهم الاثم ومنها اذا من فروض الكفايات ومنها دفع الضرار
عن المسلمين وازالت ما قهر كاظلام الحابس وسعر الغراة واعانة المستعين في النائبات فرض كفاية
على اهل اليسار والمكنة اذا المرتفق للصدقات لواجبه سد الحاجات ولو لم يبت المال من سهم المصالح
ما نصرف اليها ومنها القضاء بحال الشهادة واداؤها واحياء الكعبة بالحج كل سنة بان عطل فرض حرج به
من علم وقدر على القيام به ومن لم يعلم اركان الا بحاله البحث والمرافقة لغيره فيأثم ايضا لترك البحث
ويختلف الامر باختلاف البلدة وصغرها واذا ادى بالفرض جمع لو قام به بعضهم لسقط الحرج عن الاخرين فلهم
تركه دون الفرض لتساويهم في اهلية القيام به وشمول الحرج عن الاخرين الكل لو تعطل فلا سترتة
لبعضهم على بعض قال ——— الطرف الثاني في السقط وسقط الجهاد بالعجز
الحسي الى ان قوله ومنع غير المرتزقة الزين معيشتهم من الجهاد ٥ ليس في بعض النسخ ذكر

الطرف

الطرف الثاني في المسقط ال الوصول بما قبله قوله وسقط الجهاد بالعجز الحسي ولما ذكر في اول الباب ان القط
في طرمس حسن هذا الالحاق المقصود بيان ما يسقط به الجهاد ومنع وجوبه وينقسم ذلك الى ما يورث العجز
الحسي الى ما يدفع الوجوب مع القدرة فمن القسم الاول الصغر والجنون فلا جهاد على صبي ولا مجنون ردا الى
صلى الله عليه وسلم يوم بدر نفرا استصغرهم والانوثة بالنساء صعفن عن القتال عاجزات والمأذون للامام ان يأذن للمرأة
صيرة والنسائي الآ يعقد الرضى والجرحى ومنه المرض المانع من الركوب والقتال ولا اعتبار بالصداع ووجع
السن ومنه العرج فلا جهاد على العاجز عن المشي والركوب ان قدر على الركوب وكان به عرج بين فلا لان الدابة
قد تزلق فلا يمكنه الركوب في وجه عليه الجهاد راكبا ولا فرق بين ان يكون العرج في الرجلين في رجل واحدة وعند
ابي حنيفة لا اثر للعرج في رجل واحدة والعرج اليسير الذي لا يمنع المشي لا عذر به ولا جهاد على الاعمى لعجزه ولا يلحق به
الاعور والضعيف البصر ولا جهاد على الفقير العاجز عن السلاح واسباب القتال ويشترط ان يجد ما ينفق ذهابا
وايابا وعن لا اهل له ولا عشيرة في استراحة نفقه الاياب في حقه خلاف المذكور في الحج ويشترط وجدان الراحلة
اذا كان السفر الى مسافة القصر وينبغي ان يكون جميع ذلك فاضلا عن نفقة من يلزمه نفقته وسائر ما مر اداؤه في الحج
وكل عذر منع وجوب الحج منع وجوب الجهاد الا ان هناك يشترط الامن وههنا لا اثر للخوف من الطاعون الكاسر
واكل الخوف من سلطان المسلمين احد الوجهين انه يمنع الوجوب كما في الحج والاصح وهو المذكور خلافه
لان الخوف يحتمل في هذا السفر دون المتلصصين اقرب اما ما يمنع الوجوب مع القدرة عليه وهي الموانع الشرعية
منها الرق فلا جهاد على الرقيق كما لا حج لانه لا يتفرغ لهما ولا يجد ما ينفق فيهما ولو امره سيده به لم يلزمه
اجابته كما لا امام لانه ليس من اهله والملك لا يقتضي التعرض للهلاك ولا يلزمه الرق عن المستدام اذا خان على
روحه بل المستديمه كالاحداث وهذا اقرب الرقيق عن الغير وله ان يستخدمه عن سفر الغزو وغيره
لخدمة ويسوسه وابته ومنها الدين ممن عليه دين حال سلم او مؤجل ليس له الخروج الى السفر الا باذن رب
الدين له سعة لوجه الطالبة عليه وحبسه ان امتنع ولا يجوز ان يترك الفرض المتعين عليه ويستعل بفرض
كفاية وان كان الدين سوى ما قابله الخروج الى الاسفار التي لا يغلب فيها الخطر وذهاب المال كما في التفليس في سفر
الجهاد ان حلف وتأقله الخروج وليس لرب الدين سعة والا فاحد الوجهين انه له المنع لان هذا السفر يخطر
فيه على يصادمه الروح فيه ضياع حق المستحق والثاني انه لا منع كما في سائر الاسفار لانه لا استطالة في
الحال هذه طريقة الاصحاب وقيل ان لم يحلف وتأقل له الخروج الا باذن رب الدين وان حلف فوجهان لانه
قد يتلف ولا يصل الى رب الدين فطرد طارد دون الوجهين في الحالين وخصص بعضهم الجواب بغير المرتزقة وجوز
للمرتزق الخروج لانه قد يكون وجه معيشته وقضاء دينه من الرزق الذي يأخذه ومن الغنائم المتوقعة من الجهاد
ويخرج من هذه الطرق اربعة اوجه اظهرها عند الامام وغيره انه لا سبع لرب الدين بحال وهذا بوافق ما اطلق
في الكتاب في التفليس انه ليس لمن له دين مؤجل منعه والثاني انه له المنع مطلقا والثالث الفرق بين من يحلف وما
اولا يحلف والرابع الفرق بين المرتزقة وغيرهم فالـــــــ وللورين المنع وللمرتزق الخروج لا يجوز
لجفافها وليس لهما المنع الى قوله لما فيه من التحديل ٥ من احد ابويه او كالاصل في الحيلولة ليس له الجهاد لانا ذنه
او اذنهما روي ان رجلا اسلام رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اجئ والدي كما انعم ان اقعدهما جهاد وهو احداد
والجدات ملحقون بالوالدين عند الحاجة الى اذنهم الحدع الاذن الجد مع الاب ليسا وجهان اظهرهما لا

الألوكة
www.alukah.net

الشفقه وتعلق القلب لا يختلف بين وجود الاذن وعدمه وليس الابوين المنع من حج الاسلام لانها فرض عين في الماضي خطر الفوات وليس الخوف فيه كالخوف في سفر الجهاد وفيه وجه مذكور في الكتاب في باب الحج واما السفر لطلب العلم فان كان يطلب ما هو متعين عليه فليس لهما المنع ولا يجب عليه الاستذان كسفر الحج وقبل الوقت الحج على التراخي وان كان وان كان المطلوب فرض كفايه بان خرج بنيه في رجه الفتوى في الناحيه من يستقل بها فاحد الوجهين ان لهما المنع كما في سفر الغزو واصحهما المنع لان الخروج على المكلف بعيد والسبيل الغزو عظم الخطر فيه وان لم يتعين فمنا كمن يستقل بالفتوى لكن خرج معه جماعه ففي الحاجه الى الاذن وجهان مرتبان واولى بالمنع لانه لم يوجد في الحال من يحصل به الكفايه وقد لا يخطر من يخرج معه باسعه وان لم يخرج معه احد فلا حاجه الى الاذن بلا خلاف ولا بد من سفر التجاره ان كان قصيرا وان كان طويلا ينظر ان كان فيه خوف ظاهر كردن البحر والبوادي المخطره فلا بد من الاذن فيه وفي سفر الجهاد وان كان الامن غالبا فاظهر الوجهين انه لا بد منه لما فيه كما يتطرق عليه امره ولا ينقطع عن معاشه والامن الكفار في جميع ذلك كالمسلم الا في سفر الجهاد فلا يحتاج الى اذنه نبه لانه يشهر بالميل الى اهل الدين من خرج للجهاد بدون اذن الوالدين او بدون رضا الدين اذا خرجا الى اذنه ثم رجعوا وبلغه ذلك في الطريق فان لم يشرع في القتال ولم يحضر الواقعه بعد بلغه الانصراف والا اذا كان يخاف على نفسه او ماله او كان يخاف من انصرافه انكسار قلوب المسلمين فلا يلزمه الانصراف وعليه ان يقيم على توبه في الطريق ان يستمر ذلك الى ان يرجع جنود المسلمين لان عروض من يرجع ان لا يحضر القتال حتى قوله انه لا يلزمه الانصراف ويختار ان يلحقه حتى لو رجع بعد الشروع في القتال نقولان في وجوب الانصراف او وجهان وجه الوجوب ان حق الوالدين على الاعيان اولى بالرعايه لانه فرض عين والجهاد فرض كفايه ووجه المنع قوله تعالى واذا القيم فيه فانتبوا واسلم من نصف هذا الخلاف كما انه هل يجوز الانصراف بخروج من الطريق بغير بلنه او وجه وجوب الانصراف لارتفاع الاذن بعذر حواره لوجوب المصابره والتحيز لتعارض التعذيرين الاتري ان رجعا التالي والوجوه البلته هي المذكوره في الكتاب والتعبير عن الوجه الثاني بانه لا يجب الانصراف عبر تام فانه لا يلزم ان لا يجب لا يجوز للذي التعبير المذكور انما ما يفهم الغرض لو مرض الغازي بغير ما خرج او عرج او فني زاده او هلك دابته فهو بالخيار بين ان يمضي او يرجع الوقعه وان حضر الاظهر جواز الانصراف ايضا لانه لا يلزم من القتال من شرع في القتال فلا غير له لمزيد المصابره ولا يجوز الانصراف لما فيه من الهجوم وكسر القلوب وطال العلم اذا اشتغل بالعلم وانس من نفسه الرشد هل له الانكفاف فيه وجهان احدهما لا يلزمه الاتمام بالشروع واصحهما الجواز لان الشرع لا يغير حكم المشروع فيه بخلاف الجهاد لما فيه من التخذيل وايضا فكما يسئله من اسقاها وليس العلوم كالخصله الواحده بخلاف الجهاد وفي حوض نام صلاه الجنازه اذا شرع فيها فالا كثرون على كالجهاد لانها عباده واحده ولان في تركها اسقاطه بالميت وقوله ولو بلغ دار الحرب لم يجز له الانكفاء بالذهاب الى بلاد الروم يجوز ان يصار اليه انكفاء الفرائض يجوز ان يقال لا يكفي بالذهاب في قوله والصحيح ان التعلم وفروض الكفايات الى آخره يدخل فيه حلوه الخانقاه التي على الاثر وكان قصد بارسال الخلاف بعد ذكر الصحيح فيها التنبيه على انه ليس الصحيح فيها وجوب الاتمام قال ـــــ هذا كله في حال هو فرض كفايه فان دخل الكفار دار المسلمين الخوف سترله دخولهم فيه وجهان ٥ اذا وطي الكفار بلده من بلاد المسلمين واظهروا عليها فترلوا بها فاصرين يصير الجهاد فرض عين قيل انه يلزم فرض كفايه انصاء والمذهب الاول لان دخولهم دار الاسلام عظم الوقع ولا يدرى الحد في دفعه فان احتمل الحال اجتماع اهل تلك البلده واستعدادهم للقتال لم الاعتبار والقدر الذي يتوقع الاستعداد بحسب الامكان وان احتاجوا الى العدد بعلهم المعاونه وتحمل حجر السادات عنهم وان امكنهم المقاومه من غير مساعده العدد باشتهم الوجهين ان الجواب لزال لتعظم الشوكه وشدة النكايه في الكفار انتفاعا من فجورهم والباقي المنع لخوف السادات وفي الاحرار عيشه عنهم وان لم يتمكنوا من الاجتماع والتاهب فمن قصده كافر او كفار وهو يعلم انه ان احد قتل يعلم ان يسعى في الدفع بما يمكنه رجلا كان او امراه حرا او عبدا وان كان يجوز ان يقتل وان يوسر ولو استرق فقيل يجوز له ان يستسلم فربما يوسر الاسر بحمل الخلاص ولو علمت المراه انها لو استسلمت تعرضوا لها فعلها الدفع وان كانت تقتل من اكره على الزنا لا يحل لها المطاوعه لدفع القتل وان كان لا تقصد في الحال ولكن بعد السبي تقتل يجوز لها الاستسلام في الحال لم تدفع حتى قد ان حصلت الكفايه بعض اهل البقعه للشرهم فعلى الاخرين الساعدة فيه وجهان احدهما لا يحصل الغرض بهم واصحهما نعم اعظم الواقعه وتفخم الرعب والخوف من كان من تلك البلده على دون مسافه القصر حكم حكم اهل تلك البلده والذين هم على مسافه القصر ان لم يكن في اهل البلده والذين يلونهم كفايه يجب عليهم ان يطيروا اليهم فان طار من يحصل به الكفايه سقط الحرج عن الباقين وان كان في اهل البلد والذين يلونهم كفايه فاظهر الوجهين انه لا يجب على الذين هم على مسافه القصر الخروج اليهم وساعدهم ولو اوجب لاوجب على الذين يلونهم اذا اتى الخبر اليهم الى ان يسمع المسلمين وهو بعيد والثاني انه يجب على الاقربين فالاصح حتى سلع الخبر بانهم قد نفروا واخرجوا ولا يشترط فيمن هو على ما دون مسافه القصر بحدان المركوب والظهر الوجهين فيمن هو على مسافه القصر الاشتراط فاني الحج والثاني المنع لعظم الامر وعلى هذا في اشتراط وجدان الزاد وجهان فالذين هم على ما دون مسافه القصر الاصح الاشتراط واذا ترلوا في موان او حل في دار الاسلام بعيد عن البلدان فهل هو كدخولهم البلاد فيه وجهان احدهما نعم لانه من دار الاسلام والثاني لا وهو الذي راه الامام المنع لان الرباط مشروع للساكنين باذا الربض سكنا لاحد فتكليف المسلمين الهجوم على المتالف بعيد ولو اسروا سلما او جماعه من المسلمين احد الوجهين انه لا ينزل منزله دخول دار الاسلام لان تحريك الجنود لواحد نفع في الاسر بخلاف ما تقل في السير والظهر هما عند الامام انه كدخول دار الاسلام لان حرمه دار الاسلام لحرمه المسلمين بالاستيلاء على الدار وعلى هذا فان كانوا على القرب وتوقعنا خلاص الاسير لو تبعناهم وان توغلوا بلادهم وعلمنا انه لا يفيد الخروج فلا يتبعون الانتظار وقوله فان كانوا فوق مسافه القصر فوجهان مرتبان اي وجهان في التعدي الوبن هم على مسافه القصر بريبان على الوجهين في اهل تلك الناحيه ان التعيينا فيهم عن فيه كفايه في البعد اولى والاوجهان قال ـــــ من فروض الكفايات القيام بعلوم الشرع التي عرفت وشممت العاطس وجوابه مستحب وليس بواجب ٥ عاد الى الكلام في فروض الكفايات والوجه بين ما ذكره ههنا وما ذكره من قبل كان احسن وفيه مسايل احدها من العلوم ما لا يتعين تعلمه

ولكنه فرض على الكفاية فالعلم بعلوم الشرع من التفسير والحديث وغيرهما وكذا الاشتغال في معرفة
الى ان يصلح للفتوى والقضاء على ما سياتي في ادب القضاء ولا يكفي ان يكون في الاقليم مفت واحد
لعسر مراجعته على الناس واعسر الاضحان به مسافة القصر كانهر اردو الا بريد ما بين كل مفتيين
على مسافة القصر او لا يبلغها والطب المحتاج اليه في معالجة الابدان والحساب المحتاج اليه في المعاملات
وفي قسمة الوصايا والمواريث من فروض الكفايات ومن العلوم ما يتعين على كل احد تعلمه وهو ما يحتاج
اليه لاقامة مفروضات الدين كالوضوء والصلاة والصيام وغيرها فان من لا يعرف ما يحتاج اليه فيها لا
يمكنه اقامتها وانما يتعين تعلم الاحكام الظاهرة دون المسائل الرقيقة وان كان له مال زكوي فلا بد من تعلم
فواهر احكام الزكاة مال الفاضي الروياني الا ان يكون عنده من يسعى له فيه الا حرر من يبيع ويشتري يتعين عليه معرفة
احكام التجارات وكذا اصحاب كل حرفة يتعين عليه تعلم ما يحتاج اليه في حرفته وقوله وهو القدر الذي ذكرناه في
قوله او اكتساب التجارة يعني من غير الحاجة الى تعلم العادات ويشتمل عليه مختصرات الفقه كالمنهاج
الصحيح مع التعميم على ما ورد في الخبر السنة فرض عين من علم الحلال بقدر ما يحتاج اليه في اعتقاد
حال الامام ولو بقي الناس على ما كانوا عليه في صفوة الاسلام لما احتيج الى الاشتغال به فاما الآن فقد تغيرت البدع فلا بد
من اعتقاد ما يدعى به الى الحق يحترز به عن الشكوك والشبه فصار الاشتغال به من فروض الاعيان كما الشبه ابتدا
السلام سنة قال تعالى واذا دخلتم بيوتا فسلموا على انفسكم اي ليسلم بعضكم على بعض وهو سنة على الكفاية
حتى اذا اتى جماعة فسلم احدهم ولا على احد هو لا تاركا وصل السنة واذا كان السلام على واحد يتعين عليه الجواب
وان كان الجماعة والجواب فرض على الكفاية ورد عن المسلم عليهم لا يسقط الحرج عنهم ومن سلم في بعض الاحوال
التي لا يسن فيها السلام لا يستحق فيها الجواب ومن تلك الاحوال حال الصلاة فاذا الطلق صاحب الدار فقال له
يسن السلام على المصلي وقال في التتمة اذا سلم على المصلي فلا يجب حتى يخرج من الصلاة ويجوز ان يجب الصلاة بالا
شارة وليس هذا قولا بانه لا يسن السلام على من يقضي حاجة بل الفرق منه وبين ما لتة مما يخرج عن
الادب والمروءة ولا ادخل الحمام السلام على من فيه لانه بيت الشيطان وليس موضع التحية والطلق مطلق
القول بانه لا يسلم على المشغول بالاكل وحل على ما اذا كان للفم في فمه فيتعسر عليه الجواب
ولا يتوجه المنع من السلام بين الازدراد ووضع لقمة اخرى في الفم ويستحب تشميت العاطس وهو فرض على
الكفاية كما ذكرنا في ابتداء السلام وانما يستحب التشميت اذا قال العاطس الحمد لله ويكرر التشميت ان تكرر العطاس
الا ان يعلم انه مزكوم فيدعو له بالشفاء والعاطس يحب المشمت فيقول يغفر الله لك ويلحق ذلك
بخلاف جواب السلام وفرق بينهما بان التشميت للعاطس لاعطاسه بالمشمت والتحمية تسفل الطرفين فال
الحال الماني ليفيه الجهاد والنظر في نصرة الامام فيه الى قوله ولا يستحق شيئا وان حضر الجهاد يقسم
قصد بقوس القتال اما بالقتال او بالمدد والفداء وقصد اسوالهم اما لا لان او بالاغتسال فيقال صاحب الكفاية
يحتاج الى الكلام وفيه فان النصرة والمدد كل من القتال والفداء لان امرهما متين اما القتال والفداء فيهما مسائل
فيجوز الاستعانة باهل الذمة والمشركين في الغزو لما روى انه صلى الله عليه وسلم استعان بيهود قينقاع في
بعض الغزوات ورضخ لهم وشهد صفوان مع حرب حنين وهو مشرك وانما يجوز الاستعانة بهم اذا عرف
الامام حسن رايهم في المسلمين واس جانبهم واعتبر جماعة منهم صاحب المهذب جواز الاستعانة ان كثر

ان يكثر المسلمون لو خان المستعان بهم وانضموا الى الذين يقصدهم هم ليتمكن المسلمون من معاونتهم القديم ممنوع بحوز
الاستعانة بالعبيد اذا ادن السادة وكذا بالمراهقين اذا كان فيهم عناء في القتال او السعي المأوى او اذا حضر
الوغى بلا دن الامام رضخ له كما سيأتي الا اذا كان نفاسا حره فلا شيء له سوى الاجرة وان نهاه فحضر لم يعط شيئا والامام
ان يعزره وان لم يكن نبي ولا دن نبي استحقاق الرضخ وجهان وجه الاستحقاق انه يعد الدبه صار من اهل الوارد من
اهل نصرة فيها واصحهما المنع لانه شهد بالخيانة والسل الى اهل دسه والحزل للحلس يمنع من الخروج مع الناس وهو
الذي يحث الناس ويقول عدالا قبل وحولكم معسكره ولا طاقة لكم بهم ونحوذ لك فان خرج مع الناس رد ولا يستحق
السهم وان حضر القتال وقد سبق ذكر في قسم الغنائم وعن ابي حنيفة ان له سهم الغنيمة اذا حضر وفيه وجه انه ان
نهاه الامام فلم يبله لم يعط شيئا وان لم ينهه اسهم له واحتراز به عن رضخ له والظاهر الاول اذا خرج بعد التقاء
الصفين اذا لم يخف منه وقس بالـــــــ الباسه لا نهي استعانة المسلم على الجهاد اذ نقع عنه الى قوله
ولي استعانة فهم الاجرة الكاملة خلاف ○ المسلم لا يساهم الجهاد لانه ان تعين عليه فهو بالخروج يؤدي الفرض
المتعين عليه وان لم يتعين فاذا حضر الوقعة تعين عليه وما ياتي به يقع عنه ولا يكون احد الاجرة عما يقع عنه كما
لا يأخذ الصرورة الاجرة على الحج لان الحج يقع عنه ولا فرق فيه بين الامام والاحاد وعن الصيدلاني انه يجوز
للامام ان يساهم الجهاد ويوفر الاجرة من سهم المصالح والظاهر الاول لتعذر تفرغ الجهاد سد الابهة والسلاح
من ماله او من بيت المال يسقط الجهاد لهم وله ان الزم الامام جماعة من المسلمين الخروج والجهاد فقد اطلق
مطلقون انهم لا يستحقون الاجرة وذلك التهذيب ان تعين الجهاد فالحكم كذلك والا فلهم الاجرة من حين اخرجهم
الى ان يحضروا الوقعة واستحقاق عبيد المسلمين يترتب على استحقاق الاحرار ان جرى ذلك فكذا هو او الا فوجهان بناء
على ان الكفار اذا وطئوا طهورا من بلاد الاسلام هل يتعين الجهاد على العبيد ان قلنا نعم فهم من اهل فرض الجهاد فاستحقوا
وهو كاستحقاق الاحرار وان قلنا لا فلا استحقاق وهو هذا ما اراد بقوله في الكتاب ان قلنا لا يجب عليهم القتال فحالهم كما
الذمي فللامام استعماله في الجهاد بمال يبذله وطريقه الجعالة او الاجارة فيه وجهان احرهما الجعالة الا ان اعمال القتال
لا ينضبط واصحهما الاجارة فان المقصود القتال على ما تقدم ويحمل في معاقدة الكفار ما لا يحمل في معاقدة المسلمين
وعلى هذا فوجهان احرهما انه لا يجوز ان يبلغ الاجرة سهم راجل لانه ليس من اهل فرض الجهاد فلا يعطى سهم راجل ويرجع
هذا الوجه الى الانفساخ والحكم بالرجوع الى اجرة المثل اذا بان انه اجر بزيادة الاجرة على سهم الرواجل والاصح
الابد الا يعرف اصل الغنيمة ولا قدرها واصحهما انه لا فرق كما في سائر الاجارات وهل الاحاد المسلمين استئجار للجهاد
فيه وجهان اصحهما المنع لان الاحاد لا تتولى المصالح العامة وخالف الاذان حيث قلنا يجوز الاستئجار له لاحاد
الناس على الاصح وقد يقرر ان الجهاد اشد وقعا واعظم مصلحة وخطرا فيحتاج فيه الى نظر كامل واذا اخرج
الامام دستين فلم يسم لهم شيئا معلوما فان لم يرضخ او غلط فاستحقوا به وجب اجرة المثل وان اخرجهم
وحلهم على الجهاد فهم المذكور يجب اجرة المثل وان خرجوا راضين ولم يسم لهم شيئا فهذا موضع وجوب الرضخ والاجرة
الواجبة ستة كانت او اجرة مثل بين تؤدي فيه وجهان احدهما من سهم المصالح لانهم يحضرون
للمصلحة والثاني من راس مال الغنيمة لان حضورهم اثر في حيازة الغنيمة فالمرفوع اليهم كما يؤدي المؤن في وجه
ثالث يؤدي من اربعة اخماس الغنيمة لانها مؤداة بالقتال كسهام الغانمين وقوله في الكتاب ومن يبت المال على
راي يحمل على سهم المصالح ولو حمل على سهم المجرحين تفرقا قبل الوقوف الصف وافلتوا هم لم يلزمهم الا اجرة الذهاب
والاشي لم للرجوع وان تعطلت منافعهم لانهم يتردد ون كيف شاؤا وان توقفوا ولم يقاتلوا ففي وجه الاجرة

لمرة الوقوف لان الوقوف والحضور كالمال في استحقاق اجرة الجهاد والاظهر المنع لان الاجرة في مقابلة
المنفعة والفائدة ولم يحصل لمعالي هذا الرباط عليهم حبس ولا ضرر فلا شيء لهم والاعلى الخلاف ان منفعة
الحر تملك بضمان الحبس والعطل بن غير استيفاء فالى الوسيط وبين اجرة مثل العمال واجرة الحضور
والاحتباس تفاوت ظاهر فان جعلنا الحضور كالعمال وجب اجرة النزل والا فالواجب اجرة مثل الحضور
والاحتباس وان عفنا منفعة الحر الحبس والى هذا اشار بقوله في الكتاب فتى استحقوهم الاجرة الكاملة
وقد يحمل الاجرة الكاملة على اجرة الرهبان والوقوف فانا اذا اوجبنا الوقوف شيأ واكثر فالاجرة على
الذهاب يكون الواجب ناقصا بالاضافة الى اجرتها جميعا فالـــــــ الثالثة فيمن يسع قتله
وهو الرجل كالاتم الى قوله والشيخ ذو الرأي يقتل ○ يكره للغازي قتل قريبه الكافر فان تضمنت الحرمة
الى القرابة فالكراهة اشد نعم لو سمع قريبه يسب الله ورسوله لم يكره له قتله وقوله وهو الرجل اي
ذو الرجل ولا يجوز قتل صبيان المحاربين اذا لم يقاتلوا وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء والصبيان
والمجنون كالصبي والخنثى المشكل كالمراة فان قاتلوا جاز قتلهم واذا اسر سلم سراحهم وشكي بلوغه كشف
عن مؤتزره فان لم يثبت حكم الصبيان وان نبت حكم ببلوغه خلافا لابي حنيفة رحمه الله فان قال
اسلمت بالرواني على تولي تردشا هي انه عن البلوغ او علامته ان قلنا الاول فلا عبرة بقوله وان قلنا علامته
وهو الاظهر صدق بيمينه وحكمه الصغير نص عليه ووجه بان الدليل الظاهر قائم فلا يعدل عنه بمجرد قوله
حتى يحلف وقيل انه يدعي الصبي ويحلف من يدعي الصبي بعد اليمين احتياط اكتفاء وليست بواجبة ثم الاعتماد
في شعر العانة على الخشونة دون الضعف الذي لا يحوج الى الحلق وهل يلحق شعر الابط شعر العانة فيه وجهان
ذكرناهما في الحج وتبيان الاظهر المنع وبالالحاق اجاب ههنا وفي معناه شعر الوجه وسبات الشارب ولا اثر
لاخضراره وفي جواز قتل الراهب ساباكان او شيخا قولان ذكرا في العسيف وهو الاجير والحارث وهو
المشغول بحرثه والشيخ الضعيف وفي معناهم الزمني والعميان احد القولين ويعبر عن الاول بانه لا يجوز قتلهم
لما روي انه صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل الاصحاب الصوامع وانه قال الخالد لا تقتل عسيفا ولا امراة ولانها
بانهم لا يقاتلون فاشبهوا النساء والصبيان والظاهر الجواز وبه قال احمد لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال اقتلوا
شيوخ المشركين واستبقوا شرخهم والشرخ الراهقون والقولان بنيان لاي المعنيين هو لان قاتلوا الذي له راي يستعين
به الكافر وهو يدبر امر الحرب يجوز قتله قتل دريد بن الصمة يوم حنين وان استحضره ليدبر لهم وكان يدبر
على العادة فلم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم قتله ونفسه كلام الاصحاب انه لا فرق في جواز قتل ذي الراي بين
ان يحضر القتال او لا يحضر وانه لا فرق في جريان القولين في عبر ذي الراي بين ان يحدث في حضور القتال او لا
ان يظفر بعضر بلادهم ويجده فيه لكن يعد في حق الاحرار والحارث ان لا يعرض لهم اذا دخلنا بلادهم
واكثر الناس اصحاب حرث وضياع وانما جاز التعرض لهم حينئذ بسعي القول بالتعرض لهما اذا
وجدناهم في الصف ولهذا التعبير قطع بعض الاصحاب بان الاحرار يقتلهم وفي معناهم الحارثون وفي
الوسيط ان الشيخ ذا الراي يقتل اذا حضر القتال وان لم يحضر فيه تردد والظاهر انه يقتل وان عبر ذي
الراي ان لم يحضر فيه القولان فان حضر فالظاهر انه يقتل ويحمل ان يطرد القولان وفي السوسنة طريقان
قيل باحراز القولين لانهم لا يمارسون القتال ولا يتعاطون الاسلحة والاظهر القطع بانهم يقتلون ليمكنهم من القتال

واستغلال الهرمن جور بافعله من هو لا يجوز استرقاقه وسبي نسائه وذراريه واغتنام اموالهم وان
لم يجز قتلهم فمتى استرقوا هم طرق ظهرها انهم يرقون بنفس الاسر كالنساء والصبيان والثاني ان
يسترقون كالاسير اذا اسلم قبل الاسترقاق فعلى قول يتعين الرق فيه وفي قول الامام ان يرقه وان من
عليه او فاداه بالمال انه لا يجوز استرقاقهم ولا يتعرض لهم ويخرج منها بثلثه او جه كما في الذاب وفي
سبي نسائهم وذراريهم وجوه قيل يجوز كما وقع وقيل لا يتعرض لهم وقيل يسبى النساء دون الذراري لانهم
ابعاضهم واحوى الخلاف في اعتبار الاموال وفي بعض النسخ الذاب بدل الحارث والحارث هو المسمى بالحراث
قال ـــــــ الرابعة يجوز نصب المنجنيق على قلاعهم وان كان يعم نساءهم في قوله وعم الشر
بعيد رحمهما الله ○ يجوز للامام محاصرة الكفار في البلاد والقلاع وتشديد الامر عليهم باجراء النار وارسال
الماء عليهم وان كان يعم نساءهم وصبيانهم لان النبي صلى الله عليه وسلم شن الغارة على بني المصطلق وبنى المنجنيق
على اهل الطائف ولو تترسوا بالنساء والصبيان في حال التحام القتال لم يمتنع عن الرمي لئلا يجد واذا كان في جملة
الى تعطيل الجهاد والظفر بالكفار وان كانوا يدفعون عن انفسهم واحتمل ان يكثر فيظن الظفر بها وهو
المذكور في الكتاب ان به قولين احدهما انه يجوز نصبه كما يجوز نصب المنجنيق على القلعة وان كان يعمهم
واصحهما عند القفال المنع لانه لا ضرورة اليه وقد نهينا عن قتل النساء والصبيان والباقي القطع بالجواز وردّ
المنع الى الكراهة وبقال القولان في الكراهة وان يترسوا بهم وهم في القلعة تنقسم هذه الصور الى قوله
رسلهم لما يجيء واذا احيل الى اسقاط القلاع على كثرة غائلتها وهذا ما اورده صاحب الكتاب وقيل يطرد
القولين بلا ريب وان كان في البلدة او القلعة سلم اسراؤنا جرا وسلموا باحد الطريقين انه ان لم
يدفع ضرورة الى قصدهم فيها بالنار والمنجنيق ونحوهما فيكره قصدهم بحرق عن مالك السلم وفي تحريمه قولان احدهما
تحريم صيانة للسلم والمهرهما المنع لان الواجد اراحة فلا يحرم الفعل بكون السلم فيها كما ان ذراري الاحتمالون
الشرك فيها وان دعت الضرورة اليه بان خيف ظهرهم لو استعفنا بحجر نصد هرهم بها دفعا عن السلم والطريق
الثاني وهو المذكور في الكتاب انه ان علم هلاك السلم به لم يجز وان كان يوهما فيه القولان ويخرج من
الطريقين جلاء في جواز نصد هرهم بها علم انه نصب السلم والظاهر الجواز صيانة للجمهور وفي طريقة ثالثة
ان كان عدد السلمين مثل عدد المشركين او اكثر لم يجز رميهم بها وان كان اقل جاز لان الغالب انه لا
يصيبهم ومن رمى شيئا منها القلعة او البلدة وقيل سلما فان لم يعلم ان فيها مسلما فلا شيء عليه الا الكفارة
وان علم وجب الدية والكفارة نقله القاضي الروياني ولو تترس الكفار بسلمين لم يجز رميهم ان لم تدع ضرورة
اليه وان دعت بان تمرسوا في حال التحام القتال ولو استسلم الكثير بكاسهم في السلمين الظهر هما جواز
الرمي لان يجوز الاغراض كثيرة واعظم رميا في السلمين بحسب الامكان والباقي المنع لان غايته ما فيه انا
نخاف على انفسنا ودم السلم لا يباح بالخوف بدليل صورة الاكراه والوجهان على ما شعر به سياق الكتاب
مخصوصان بالتترس في حال القتال فاما اذا اتترسوا كما فر سلم لا في القتال فلا يجوز رمي السلم بحال والفرق
بين الحالين بين وعجب جوز بالرمي ترمي اليهم وقتل سلما فلا قصاص وتجب الكفارة لانه قتل بعضو
وفي الدية احتمالان نص في الجديد انه لا دية ولا كفارة قال ـــــــ الخامسة لا يجوز
الا نصراف عن صف القتال ان كان فيه انكسار السلمين الى قوله الا ان يكون له كمين في الكفار ○
المقصود بيان حكم الهزيمة بعد ما التقى الصفان والذي اجراه في الكتاب انه ان كان فيه انكسار السلمين

الألوكة
www.alukah.net

لم يجز الانهزام بحال وان لم يكن فيه التفصيل الذي يجيء ولم يتعرض المختصر لذلك وقالوا اذا التقا الصفان فينظر ان لم يزد عدد الكفار على الضعف لم يجز الانصراف عند رسول الله صلى الله عليه وسلم الفرار من الزحف من الكبائر وسيجيء ما اذا انصرف متحرفا للقتال او متحيزا الى فئة على ما قال الله تعالى اذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الادبار الآية والمتحرف للقتال هو الذي ينصرف ليكر في موضع آخر او يلوذ بمنعة ليحمي نفسه او يحول عن مراقبة الشمس او الريح والمتحيز الى فئة الذي ينصرف على تصد ان يذهب الى طائفة ليستجد بها للقتال اكثر مما كان وقليله واحد الوجهين انه يشترط ان يكون للطائفة قوة بحيث لو انضم هذا الفار اليها لم يعد الفرار منها لاطلاق الآية وعن عمر رضي الله عنه انه قال انا فئة لكل مسلم كان الجنود بالشام والعراق هو بالمدينة وعلى هذا فلا يحتاج القتال مع الفئة المتحيز اليها لان العزم على القتال يحصل في الانصراف الحقيقي فضلا وفي وجه يجب عليه بحسب العزم عليه والمتحيز الى الفئة البعيدة لا يشارك العالمين في العصبة او فارق قبل الهجوم وان عاد بعد ذلك دون شيء قبل ان يفارقه وهو ستر يكفي للعموم بعد ما ولى لانه لا يقوت ذلك بتصرفه والاستجادة والثاني المنع لظهور انه كالمتحيز الى الفئة البعيدة وان زاد عدد الكفار على ضعف عدد المسلمين جاز الانصراف بالاجماع لقوله تعالى الآن خفف الله عنكم وعلم ان فيكم ضعفا الآية في جواز فرار مائتين من ضعفا المسلمين من مائتين لا ان يكون ما يسير واحد من ضعفا الكفار وجه المنع وهو الاصح ظهور ما سوى هذين لنبوتهم وانما يراعى العدد عند تقارب الاوصاف وجه الاخر انه يعتبر اتباع الاوصاف تعديلا للحكم على العدد ويجري الخلاف في فرار مائتين من ضعفا المسلمين من مائتين وبه وبعض من يعطا الكفار فان راعينا صورة العدد لم يجز وان راعينا المعنى يجوز واذا جاز الفرار دل على الظفر اولا وسواء فالمستحب الثبات وان علم على الحال انه يقتل ويحوز الفرار وجهان والصبر اجابة بارز عبيدة بن الحرث رحمه وعلي رضي الله عنه يوم بدر عتبة وشيبة ابني ربيعة والوليد بن عتبة واذا دعي الى المبارزة شرع استحب الخروج اليه واشد الخروج للمبارزة ليس بسنة بل مكروه وانما يحسن الخروج للمبارزة من جرب نفسه وعرف جرأته وقوته وتكره المبارزة للضعيف الذي لا يؤمن مغبته اشد واجابة وقيل لا يحوز والمستحب ان لا يخرج للمبارزة الا باذن الامام واحد الوجهين انه لا يحوز لعبيدة لان الامام نظر الى بعض الابطال والافران لا يأمن عليه وبه قال ابو حنيفة واظهرهما الجواز لان عبيدة بن الحارث خرج مبارزا يوم بدر باستدعاء فلم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وبني على الوجهين ان السند لو امن قوته هل يعيد اما نعم وفي قول يكره الفرار الى بلاد المسلمين وجهان وجه المنع ان اباجهل لما قتل جعل راسه والاظهر الذي اجاب به ابو بكر رضي الله عنه حمل اليه رؤوس جماعة من المشركين فانكره وقال ما فعل هذا الا فعل اعجمي بعمد رسول الله صلى الله عليه وسلم وراس اني جعل انه حمل الى موضع لم يحصل الناس مؤنه ولم يسقل من بلد الى بلد وقوله الآن لقوله تكايه في الكفار بعضي الجزم بنفي الكراهة حينئذ ورد لبعضهم انه حينئذ يستحب لكن النقل لا يخلو عن النكاية فقضيه اطلاق القول بنفي الكراهة او الاستحباب قال المصنف

الثاني الاسترقاق ويجوز استرقاق امرأة كل كافر اسلم الى قوله الرقيقين المسبيتين بعد وجهان ان الكفار صبيانهم يرقون بالاسر ويكون حكمهم حكم الاموال المغنومة والعبيد كذلك الرجال الكاملون الاحوال اذا اسروا ويختار الامام بين ان يقتلهم صبرا او ان يمن عليهم فيخليه سبيلهم وان يفاديهم بالرجال او بالمال او ان يسترقهم ويكون مالا للغانمين اذا استرقوا كما يأتي واموال الغيبة وقد يقال كل واحد من الخصال الاربع عن النبي صلى الله عليه وسلم قتل عقبة بن ابي معيط والنضر بن الحرث من على يوم بدر من اناس وفادى رجلا اسره صحابه برجلين اسرتهما ثقيف من اصحابه وعند ابي حنيفة يختار الامام من القتل والاسترقاق لا غير وقال مالك يختار

بين القتل والاسترقاق والفداء انما يجوز الفداء بالرجال دون المال فيه ليس هذا الخيار على التشهي بل يجتهد الامام ويأتي بما يرى فيه الحظ للمسلمين ولا فرق بين ان يكون الاسير كتابيا او وثنيا وفي الاصح استرقاق الوثني فيما لا يجوز تقريره بالجزية ولا فرق بين ان يكون الكافر من العرب او غيرهم وعن القديم انه لا يجوز استرقاق العرب والظاهر الاول لان العزي يجوز المن عليه ومفاده انه يجوز استرقاق كغير العزي ولو قتل مسلما او دنى الاسير قبل ان يرى الامام رايه فيه جاز ولكن لا قصاص ولا دية لانه لا امان له ولو قتل صبيا ونحوه في الاسر او امرأة وجب القيمة لانه صار بالاسر مالا واذا اسر الكافر بعد الاسر عصم دمه وسيأتي الكلام في سائر الخصال وان اسلم قبل الظفر عصم نفسه وماله قال صلى الله عليه وسلم فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم وجوز ايضا اولاده الصغار عن السبي وحكما بسلامهم بسلامه الحمل كالولد المنفصل وجوز ابو حنيفة استرقاق الحمل تبعا للام والمحارمين من الاولاد كالصغار والبالغون العاقلون لا يجوز هم اسلام الابوين واذا اسلمت المرأة قبل الظفر جرى ايضا نفسها وما لها والاولاد الصغار بخلاف المال والاولاد وعن الشافعي قول مثله وهل يمنع اسلام الكافر قبل الظفر من سبي زوجته فيه وجهان بناء قولا ان الكفاءة شرط النفوذ انه يجوز استرقاقها ونص على انه اذا اعتق عبدا كافرا فانحى بدار الحرب لا يجوز استرقاقه والاصحاب خرجوا فيه قولين بناء على ان المنع من الاسترقاق حق الله تعالى او حق الآدمي والثاني ان الحق لله تعالى لان فيها اقوالين في ان المحرم احدهما انه لا يسترق زوجته ولا عتيقه كيلا يتعطل حقه من النكاح والولاء كما لا يغنم ماله والثاني يجوز استرقاقها لان نفسها اكد من حق الزوج والسيد لا عضو لهما فلا يمنع استرقاقها والثاني يجوز النقصير والفرق ان الولاء بعد ما ثبت لا يرتفع وان رضيا به والنكاح يصح ويرتفع باسباب وجوز الروياني استرقاقه على ما سيأتي والظاهر ما نص عليه في الصور بين ان ثبت الخلاف ويجري الخلاف فيما اذا اسلم الحربية في دار الحرب هل يجوز استرقاقها وهذه الصورة هي المعنية بقوله في الباب في متن حتى وجهان وفيما اذا اسلم الكافر قبل الظفر به اقتصر على الجواز الظاهر وهو انه يجوز استرقاقه زوجته والخلاف في الصور بين واحد اذا جوزنا استرقاقها فلو كانت حاملا لم تلد ذلك الحمل وان يرق الولد لانها كافرة حربية فاشبهت سائر اموال الكفار وبعد قال ابو حنيفة لئلا حمل يرق الولد لما ذكرنا انه لا يحكم بتبعا لابيه في الاسلام وفي وجه لا يجوز استرقاقها لان الحمل محكوم له بالاسلام فلا يملك الحامل دونه كما لا يملك المشتري يجوز سبي منكوحة الذمي اذا كانت حربية وقولي الكتاب وسيقطع نكاحه عنه عقبة بقوله سبي زوجان اذا سبيا او احدهما الى اخره وفي سبي معتق الذمي وجهان احدهما لا يجوز كمعتق المسلم وهذا اذا انها بسنوبار الى ان يلحقها الا يغنم والا يعتق الجواز لان الذمي لو نقض العهد ولحق بدار الحرب جاز استرقاقه بعتقه او في سبي ان يروب بفعال ان جاز سبي عتيق المسلم بعتق الذمي ولو اذا قلنا سبي منكوحه المسلم يقطع النكاح ان كان قبل الدخول لانها صارت امة كتابية ولا يجوز اماء الامة الكتابية للنكاح وهذا الحوله في الكتاب ينقطع نكاحه عن الامة اي هذه المسبية بتصرفه فيها بالملك لا بعلة النكاح وفي وجه لا ينقطع النكاح صيانة لحق المسلم وان كان سبيها بعد الدخول فاوفق الوجهين لها الطلاق الاصحاب ان الجواب لذلك لان خروج الرق يقطع النكاح لما فيه الرضاع والثاني انها تتوقف جاز زوال الرق والكفر بخلاف الرضاع فان عيف واسلمت قبل انقضاء مدة العدة استمر النكاح ولذا لو عتقت ولم يسلم لان اساءل الحرة الكتابية للنكاح جائز ولو استاجر مسلم دارا من حربي في دار الحرب ثم غنم المسلمون الدار او استاجر حربيا فاسترق لم ينقطع الاجارة ولان منافع الاموال مملوكة كالاعيان فكما لا يغنم الغير المملوك للمسلم لا يغنم المنافع المملوكة وخالف منفعة البضع فانها استباح ولا يملك ملكا تاما وحمل بعض الاصحاب انقطاع الاجارة على الخلاف في انقطاع النكاح وقوله عن الدار المغنمة والعبد السبي يجوز ان يعلم على الاولى كان عبدا قبل السبي وان يحمل على الحر الذي سبي فاسترق وجعل عبدا فالحكم فيها واحد واذا سبي الزوجان او احدهما فسخ النكاح صغيرين كانا او كبيرين وان رق قبل الدخول وبعده وبه قال ابو حنيفة وقال مالك يختار

النكاح بينهما وان سبى احدهما دون الآخر يرتفع النكاح لاحدوث الرق ولكن لاختلاف الدار واختار الاصحاب
ما روى انه صلى الله عليه وسلم قال يوم اوطاس لا توطأ حتى تحيض ولم يفصل بين ذات الزوج وغيرها ولا
بد ان يكون بعضها زوجها او يكون بان الرق اذا حدث زال ملكها عن نفسها فلان يزال العصمة بينها وبين الزوج
كان اولى وان كان الزوجان رقيقين بعينا او احدهما فامى الوجهين وقطع به قاطعون انه لا ينفسخ النكاح
لانه لم يحدث الملك وانما انتقل من شخص الى شخص والانتقال لا يورث في النكاح كالانتقال بالبيع وغيره ووجه
الثاني انه حدث شيء يوجب الرق وكان الحدوث الرق قال ... والسبي اذا كان على دين
الاسلام او ذمي يقتضي ما قاله الى قوله وهل يعتق المحرم الى سائر المحارم قولان ○ لا تسقط دين السلم على الحربي
اذا استرق بعد لو كان الدين للسابي تعلق على الوجهين بما اذا كان له دين على عبد غيره فملكه وقال الوجه
سقط الدين بالاسترقاق الحربي وعن بعض الاصحاب سيسب غوائله واذا لم يسقط يقضى من المال المغنوم
بعد استرقاقه ويقدم الدين على العتيقة كما تقدم على الوصية وان ملك بالرق ما ان دين المرتد يقضى
من ماله وان غنم قبل استرقاقه صار للغانمين ولم يتعلق الدين به كما لو اسلم ملكه بوجه آخر فان غنم مع
استرقاقه فاحد الوجهين انه يقضى منه ويقدم الدين على حق الغانمين كما تقدم الدين المرتد على حقوق الوارث
واظهرهما ان العتيقة تقدم لان حق الغانمين يتعلق بالعين والدين في الذمة وما يتعلق بالعين يقدم على ما يتعلق بالذمة
بدليل الذي لم يغنم قبل استرقاقه كان يتحمل ان يقول الذي غنم بعد استرقاقه لانه يدخل فيما لم يغنم قبل
استرقاقه العتيقة بعد ومعه ويدل ذكر على الاولى انها لو وقعت عتاقا فالظاهر تقديم العتيقة وقوله الا اذا سبق الاغتنام
فيه الاستثناء يتعلق بقوله فان حق الدين يقدم على حق العتيقة لا بقوله يقضى من ماله الذي لم يغنم قبل استرقاقه
الاغتنام مع اسر الرجال الكاملين لا يكون من صوره العتيقة فانهم لا يرقون بنفس الاسر لانه في حق الغانمين
من العتيقة ولذا لو عتق المال مع ارقاق الرجال الكامل بعد اسره واذا لم يوجد مال يقضى منه فيلزمه في ذمته الى
ان يعتق ولو كان الولي لم يزل يقدر كذا ذكر الامام وصاحب الكتاب انه انما لو كان المسلم لان دين الذمي يحترم
كاعيان امواله وفيه وجه آخر مذكور في المهذب وان كان الدين حربيا وسيق الدين فالظاهر انه يسقط
وجه بان يلتزم الدين انتقل من ذمته حربيا لا حرى على حكم الى كونه رقيقا لا حكم له على نفسه وفيه احتمال
الامام ولو استقرض حربي من حربي ثم التزم بالشوى تمام اسلما او قبله الجزية او الامان عاما او على التعريف
استمر الاستحقاق كما لو اسلم الزوجان قبل قبض المهر سعى في استحقاقه ولو اسلم المستحق عليه او قبل الجزية
دون المستحق فقولان ايسحبها وقطع به قاطعون بالجواز كما لو اسلم وهذا اذا كان العقد بعد الاسلام ووجه
المنع انه بعد ان يملك الحربي من مطالبة المسلم الذمي في داره وهذا اذا كان العوض او الثمن مالا دون ان
يكون خمرا او خنزيرا وقوله ولو اسلم بيع على الدين في الاسلام السابق الى فهم منه ما اذا امن عليه الدين ثم
اسلم المستحق فان حمل عليه فلعل قوله ثم اسلما على ما اذا اسلما معا او لا فهو داخل فيه وان اريد ان المراد منه ما
اذا اسلم المستحق عليه وخلى الآخر فهو موضع الخلاف ولو لم يجز فرض معاملة الملتقى حربي على حربي
ما لا ثم اسلما او اسلم الملتقى وقبل الامان فاحد الوجهين بقاء المطالبة بالضمان لانه لا لازم في سقوطهم
تراضوا عليه والاصح المنع لانه لا يلتزم شيئا وليس هناك عقد يستدام والاسلام يحت ما قبله ولان الحربي
اذا قهر حربيا على ماله ملكه والاتلاف نوع من القهر ولا يفرق الامام في قسمه والبيع بين المراة وولدها
الصغير المميز بل يعوضهما فان وافقت فيهما فصيب احد من الغانمين جعلها الواحد او الاشتراك اشبه
فيهما او باعهما وجعل ثمنهما في المغنم وان فرق بينهما في القسمة فوجهان كما قدمناه في البيع والجزء ام الام

كالام عند عدمها ولو كان للصغير ام وجدة فسع مع الجدة وقطع عن الام فعلى ارتفاع التحريم قولان اشبههما
المنع وفي الاب قولان او وجهان اظهرهما انه كالام في تحريم النفر لانه احد الابوين روي عن عمر رضي الله عنه
انه لا يفرق بين الوالد وولده ووجه المنع اختصاص الام بزيادة الحنين والعجز عن الصبر ولهذا قدمت في الحضانة
على الاب وفي تعدي التحريم الى سائر المحارم كالاخ والعم طريقان قبل بطرد الخلاف والاكثرون قطعوا بالمنع وجعلوا
التحريم مختصا بالمحرمية كرد الشهادة والعتق الى الملك وغيرهما وقوله وولدها الصغير يوافق ظاهر القول الظاهر الى
اسداد التحريم الى البلوغ والظاهر انه ينتهي بسن التمييز وعن احمد انه يستمر التحريم بعد البلوغ قال
القرن الثالث اهلاك اموالهم غنيطا لهم جائز الى قوله اذا لا ملك فيه ○ اذا احتاج المسلمون الى اهلاك مال الكفار
بحرب بنار او قطع شجر ليتمكنوا من القتال او لينفذوا بهم فلهم اهلاك قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم نخل بني النضير وحرق
عليهم وان لم يكن بهم حاجة الى الاهلاك فان لم يغلب على الظن حصول ذلك المال للمسلمين جاز اهلاكه لغوران
على الظن حصول لم فوجهان وجه المنع ان ابا بكر رضي الله عنه نهى عنه والاولى ترك لا حتمال ان الايام
غير من ان تفرقهم وفتحها فلا يجوز القطع والتخريب فانها غنيمة للمسلمين لو غنموا اموالهم وان تعرضا فلم يحصلوا رجحنا
ان يسترد واجاز اهلاكها لا يعلموا وسقوا ما هذا في غير الحيوان واما الحيوان يجوز لغير الحمول التي نقاتلوننا
عليها اذا احتجنا اليه لذبحه او للظفر بهم وان غنمنا الحمول والمواشي ولحموها وجهان الاسترداد اذا وصف بعضها
بتعذر سوقه لم يجز عقرها وانا فقوا ان خفنا انهم يستردون الحمول يقاتلون عليها جاز الا لان وعن ابي حنيفة
ما لا يجوز الا فيما يكون حال معاينة للقتال وكتبهم المقهور ان كان محل الانتفاع بها كالكتب الطبية والفقه والحساب
فهي كسائر الاموال وان لم يحل كالكتب الشرك والمجوس المحرفة لا ينتفع بها فكذلك يفعل بما كان على رق وكاعد
بعين والامتعة من المغنوم كسائر الاموال الغنيمة والسورة والاخيل بما لا يحل الانتفاع به لما لحقهم من التبديل
والتحريف وقوله وفي جواز استصحابها الى اخره اشار به الى ذكر الامام انه قد يخطر ان كتب الشرك منتفع بها
يعرف منها مذاهبهم يرد عليها ان كانت بايدي القائلين مشهورة فالراي ابطالها وان كان فيها ما لم يعلم من قبل
في جواز استصحابه الى اخرها تردد واحتمال او قوله ويجب اهلاك لسهم وفي بعض النسخ ويجوز وكل قوي وردد
صاحب الذخائر الكلب المنتفع به للصيد والماشية يخص الامام به من شاء من يراه محتاجا اليه والذي اورده اصحابنا
العراقيون انه ان اراده بعض الغانمين او بعض اهل الخمس ولم ينازع فيه سلم اليه وان تنازعوا فان وجدنا كلابا
وامكن القسم عددا قسمت والا قرع بينهم وهذا الظهر وقوله في سوق الوصية انه يعتبر قيمتها عند من يريد لها فيه
او سطر الى ما تعد بها ويحوز ان يحمل عليه وقوله اهلاك اموالهم غيظا لهم جائز اذا لم يكن ملكها او فوظاهر
الوجه الذاهب الى انه لا يجوز اهلاكها اذا غلب على الظن حصولها للمسلمين وقد تقدم قال
المصرف الرابع الاعشار والغنيمة الى قوله فان لا خرها ○ سوى الخارس قسم الغزو والغنيمة ان الغنيمة ما هي والفيء
ما هو وقوله والغنيمة كل مال الى اخره سكت عن قوله ودون ما حاصل عنه الكفار الى اخره ولو دخل واحد او جماعة دار
الحرب على سبيل الاستخفاف واخذوا ما لا على صورة السرقة نفى الخلاف انه ملك من احتوى خاصة ودخله الامام
ان السارق يقصد تملك المال اياما نبات اليد عليه ومال الحربي غير معصوم فكانه عبر مملوك وصار كسبيل سبيل
الاستيلاء على المباحات والذي اورده الاكثرون انه غنيمة يخمسه ويجعلوا دخوله دار الحرب وتقريره بنفسه
تابعا مقام القتال وفي المهذب ان الرجل الواحد اذا دخل دار الحرب واخذ شيئا حمله على ظهره السوم ثم تجدد
وهرب قوله خاصة ولا يخمس هذا قريب من السرقة والمأخوذ بالاختلاس كالمأخوذ على صورة السرقة ثم
تصير السارق والمختلس بشبه ان يكون بوصفه ما اذا دخل الواحد او النفر اليسير دار الحرب واخذ واسارع
اخذ بعض الجند الداخلين بسرقة او اختلاس يقوم غلولا وقد نقل العاضي الروياني ان مذهب الشافعي رضي الله عنه

الألوكة
www.alukah.net

والى دار حرب المسلمين والحرب نائبه لا ينفرد به الهدى البه بل يكون عينه ثلاثا لاى جنسه والمال الضائع الذى
يوجد على هيئته اللقطة ان كان بحيث يعلم انه للكفار كالاثاث وصلح الدابة عوان وحرم بيعه على ان المسروق
والمختلس لمن اخذه وكل الاثنين انه غنيمة وان امكن ان يكون للمسلمين ان كان هناك مسلمون او املن ان يكون ضالة
بعض الجند فلا يدرى الغريم ثم بعده بعود الخلاف ثم قيل يعرف بيوما او سنين وفى المهذب والمهذب انه يعرف
سنة على ما هو قاعدة التعريف فى اللقطة ثم ـــــــ والضمير احد كلم الاول انه يجوز التقاط فى
الى قوله وكان المستعرض اخذه من الغنم ۞ يجوز التقاط فى الغنيمة قبل القسمة يتناول الاطعمة واحد علف الدواب
روى عن عبد الله بن ابى اوفى قال اصبنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يحبر طعاما فكان كل واحد منا يأخذ منه
قدر كفايته والمعنى فيه ان الطعام يعز فى دار الحرب فان اهلها لا يبيعون من المسلمين ويحرزون اطعمتهم فجعلها
الشارع على الاباحة وخص الماخوذ هو القوت وما يصلح به القوت اللحم والشحم وكل طعام يعتاد اكله على العموم والعلف
للدواب التبن والشعير وما فى معناها وفى غير الاحوال كالفواكه وجه انه لا تتعلق فيها لانه لا يتعلق بها حاجة
حاقة والظاهر الاول لما روى عن ابن عمر رضى الله عنه قال كنا نصيب فى مغازينا العسل والعنب فنأكله قال الامام
ويمكن ان يفصل بين ما يسارع اليه الفساد ويشق نقله وبين غيره وفى قوله فى الدابة وفى الفواكه الرطبة كالاشارة
الى هذا المعنى والمراد بالمنع فى غير الرطبة والظاهر اكل الجوز والفاسد والسكر والادوية لا يحل
بالاطعمة المعتادة لقلة حاجة العلل التى يتأتى بها احد بعد سراحه الاسير وفى وجه يلحق بها وفى آخر ما يوكل للتداوى
وغيره لا يحل الا خذه بما لا يوكل الا للتداوى يحل عليه وانما يجوز الاخذ للاكل والشرب والعلف وفى
احد الشحم والدهن ليوقع الدواب وجوزها وجهان احدهما الجواز كالعلف والاصح المنع كما فى التداوى بالادوية
ولا يجوز لبس الثياب وركوب الدواب ومن حمال نعليه الاخذ صاحب الضمان على تلف يعم الاعيان ولا
يجوز استعمال اسلحتهم ايضا الا ان يضطر اليه فى القتال وعندى جسمه يجوز استعمالها ويجوز ذبح الحيوانات
للاكل لحومها لما يجوز تناول الاطعمة فى الذبح وجه لان الحاجة اليه اقل والظاهر الاول ولا فرق بين الغنم وغيره
خصص الدابة بالغنم حيث قال ولا يجوز الحيوانات الا فى الغنم فانه طعام وهذا ما ذكره الامام نقلا ويمكن ان يساق
الى الغنم يذبح لان الغنم طعام ولذلك اضحى الله عليه وسلم بها انتهى لكن الاولى الحمل والدرب والشهور الاول
ويذبح منها ما يجوز ذبحه الى الغنم وفى وجوب بيعه اللحم اذا ذبح ما يجوز ذبحه وجهان وجه الوجوب ان الحاجة
الى الذبح يندر والاصح المنع كما فى الاطعمة وقوله فى الدابة وان امكن سوق الغنم فيه اشارة الى تخصيص الوجهين بما
اذا امكن السوق والقطع بالمنع اذا لم يمكن السوق وفى جواز الاخذ من الطعام والعلف لمن كان معه ما يستغنى به وجهان
وجه المنع استغناؤه عن اخذ حق الغير والاظهر وهو المذكور فى الكتاب جواز الاطلاق لاخبار الباب ولكل من اخذ
ما اخذ تقدير كفايته ولو كان بعضهم فوق الحاجة حصل من الزيادة فى الغنم ولو ان الذى اخذ فوق الحاجة اضاف
الزيادة غانما آخر فلا يسلم له لانه اصلح الطعام وتولى التعب وان اضاف من ليس من الغانمين بعلى
الاكل الضيافى الصنف كمن يقدم الطعام المغصوب الى الضيف فيأكله وكلها سواء فى الغصب ولو انتهى
الغانم الى دار الاسلام وقد فضل بيده شئ قطر قالان اظهرهما انه وجوب رد الفاضل الى الغنم فعلى هذا
المنع انه اخذه وهو مباح له كالصيد والحطب الاصح الوجوب لان الماخوذ يتعلق بحق الجميع وقدر الحاجة
والثانى وهو المذكور فى الكتاب يجب رده بلا خلاف والخلاف فى الفضل الذى لا يسأل به كالحجر والخشبة
ليس فى الخلاء ويخرج من الطريق ليلقيه قوال بالنقل المروى فى الام احدهما عن ابى حنيفة انه كسب
الغنيمة باعه وتصدق بثمنه وان لم يتصر تعذر رده الى الغنم وجعل صاحب الدابة فى الكله وجهين

والشهور الاول

والشهور القولين ولو لحق الجند مدد بعد انقضاء القتال وحيازة الغنيمة فاصح الوجهين انه لا يسهم لهم لتبسط فى الاطعمة
لانهم مع الغانمين كغير الصيد مع الصيد ووجه الجواز الحاجة لحضور دار الحرب التى هى مظنة عزة الطعام
واذا انتهى الغازون فى قولهم الى عمران دار الاسلام تزول التبسط التملك من الشرى ان خرجوا عن دار الحرب
ولم ينتهوا الى العمران فوجهان اشبههما جواز التبسط لبقاء الحاجة اليه ووجه المنع ان مظنة هذه الحاجة دار
الحرب فيناط الحكم بها وعلى هذا لو رجعوا سوقا فى دار الحرب وتمكنوا من الشرى ينتفى جواز التبسط وجهان
لانعكاس التوجيهين وليس للغازى ان يقترض ما اخذ من الطعام والعلف غير الغانمين ثم ان تعذر على الضمان
وان اقترض غانما آخر فوجهان اظهرهما ان المقترض بطالبة المستقرض بعينه ما دام فى دار الحرب لانه لما
اخذه صار احق به ولم يبذله عنه الا بدل وثانيهما المنع لانه محتاج مستحق للتبسط فالحاصل فى يده كانه اخذه
بنفسه ما لـــــــ والحكم الثانى للغنيمة انه يسقط بالاعراض قبل القسمة الى قوله وفى قول هو موقوف
الى القسمة او الاعراض ۞ حق الغانم يسقط بالاعراض قبل القسمة ووجه بان الغرض الاعظم من الجهاد اعلاء كلمة
الله تعالى والدرب عن الملة والقيام بما تعين فمن اعرض عنها فقد جرد قصده للعرض الاعظم وبان الغنيمة لا تملك قبل
القسمة واما تملك الغانم بعد قاسمه حق التسقيه وبعد القسمة يستقر الملك ولا يسقط بالاعراض ولو اعرض الخمس
ولم يقسم لاحتمال ان يرجع سهم الاعراض رجعان وقيل قولان وجه النفوذ ان خراج الخمس يسير حقوقهم عن
احقاق العاشة وتصير الباقى لهم كسائر املاك المشتركة والاصح الصحة لان باقرار الخمس لا تعين حق الواحد منهم
من الغانمين بل كل واحد منهم حقه على ما كان عليه وراى الامام تخصيص الخلاف بما اذا استقسم الغانمون الامام فانه
يتعين باحتساب التملك دون ما اذا استقل الامام باقرار الخمس وقوله احتوت الغنيمة على سهم من اعرض فيه وجهان
احدهما لا تعد بعتبر الراى فى الشئ المعدوم عليه والاستقرار لا يحصل قبل القسمة واستشهدا بما لو مات بين يديه الحمار
فى العقود اذا اختار احد الطرفين لا يعدل الى الآخر واحد الوجهين ان الغانمين اذا اعرضوا جميعهم لا يصح
اعراضهم لانا لو صححنا لصار نصيبهم حقوقهم الى مصارف الخمس وليس لتلك المصارف الا الخمس على ما قال الله تعالى
لله خمسه وللرسول واصحابها السهمة وصرف الاخماس الاربعة الى مصارف الخمس لا المعنى الصحيح لاعراض شمل
الواحد والجميع واما الخمس فما سوى ذرى القربى من مصارفه جهات عامة لا تفرض فيها اعراض وفى صحة
اعراض ذرى القربى عن سهمهم رجهان احدهما نعم كاعراض الغانمين والاظهر المنع لان سهمهم صححه الله تعالى
لهم عن غير تعب وشهود وقعه فهو كالميراث والمفلس الذى حجر عليه القاضى لحاظة الدين به يصح
اعراضه لان اخبار التملك بمثابة اشتداد الاكتساب ليس على المفلس الا كتساب ولو كان الغانم سفيها محجورا
عليه فى صحة اعراضه تردد للامام والظاهر انه لا يصح وليس له اسقاط حق المالك واسقاط حق المالك فلو انكر
الخبر عنه قبل القسمة صح اعراضه ولا يصح اعراض الصبى عن الرضخ ولا اعراض وليه عنه فان بلغ قبل قسمة
غنيمته صح اعراضه ولا يصح اعراض العبد عن الرضخ ويصح اعراض سيده فان له حق فى اعراض السالب عن السلب
صحيح على احد الوجهين كاعراض سائر الغانمين عن الغنيمة والاشبه المنع لانه سعى فاشبه الوارث وقد
كتب له بظاهر قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا فله سلبه ومن عرض من الغانمين يقدر كانه لم يحضر وقسم
المال خمسا واربعة اخماس وقوله وقسم على الباقين اى على باقى الغانمين فى وجه يضم نصيب
العرض الى الخمس للغانمى الاصل لله تعالى فمن اعرض رجع حصته الى اصلها ولو مات احد من الغانمين
من غير اعراض انتقل حقه الى ورثته وهم فاعون مقامه ان شاؤا اطلبوا وان شاؤا اعرضوا وهل يملك الغانمون

انه يحتمر الامام في العمارس ان يضمها بين الغانمين كالمنقول وبين ان يتركها في يد الحارب ويمن ان
يقعها على المسلمين سواد العراق صلحا في وجه ويروى سئله عن احسنه والصحيح المشهور انه فتح
عنوة وان عمر رضي الله عنه قسمه ولف قسمه قيل كان في العنبه غير الاوضين يجعل الاراضي لاهل الخمس ليكون
لهم عدة وجعل المنقول لان لغيرهم والصحيح المشهور انه قسمها بين الغانمين واهل الخمس جميعا ثم استطاب نفوسهم
عنها واسترد هاوبما فعل بها عند الاسترداد وجهان اظهرهما انه وقفها على المسلمين واجرى عامر سكانها والخرا
اج المضروب عليها اجرة معجلة تؤدى كل سنه والثاني ويه قال ابن سريج انه باع من اهلها والخراج ثمن معجل
ويدخل في الوجهين صاحب الملك الرهن واقتصر فيها على ايراد الوجه الاظهر وفيما نقله عمر رضي الله عنه على الوجهين
عود من الاصل المقرر فانه يشترط في الاجارة ان يكون المدة والاجرة معلومتين وفي الثمن ان يكون جملة معلومة
لكن دعت اليه الحاجه بان خان نقود هر عن الجهاد لو تركها في يد بهر واستعانها بهر الزراعه وهي لا استرداد
وعمود هر نطى الوجه الاظهر لا يجوز بيع اراضي السواد وهبتها ورهنها على الوجه الآخر يجوز وسئله في اموال المسلمين
لا ربابها الاجارة الوقتة وقيل يجوز المؤبدة ايضا بيعا لها فعله عمر رضي الله عنه والاصح وهو المذكور في الكتاب
المنع حتى سائر الاجارات الباسدة فعلى هذا فعله عمر رضي الله عنه والاصح وهو المذكور في الكتاب
وقيها ارتاس يا دهر على وجه سنعها على الاظهر ارتاوا الاجارة لا تبرع عنها سكانها حال لانهم ملكوا
واما الدور والمساكن فان قلنا ان الاراضي سنعه من اهلها فكذا الدور والمساكن وان قلنا انها سوقوفه فاحد الوجهين ان الحواب
كذلك الاظهر المنع لانه لم يشترط بيعها وشراءها على سبيل الاعتمار ولعل من قوله في الباب ردد ملك عمر رضي الله عنه بالحاء والواو
ان من يقول انها فتحت صلحا لا يقول بانها ملكت وقوله وقسمها وقفها وقوله اولا يملك الا بالاستيلاء لعلم بالميم لا نفا
عند بالاتصرف وقفا نفس الاستيلاء والاغتنام وتحوز اعلام قوله وقفها وآخرها وقوله وضرب الجزية لقول من قال
انه باعها وقوله فلا يصح بيع الاراضي العراق بالحاء والواو وسواد العراق من عبادان الى الموصل طولا ومن القادسيه
الى حلوان عرضا هكذا اطلق جماعه وعليه جرى في الباب في الرهن وهو المراد بقوله اولا يملك الا بالاستيلاء
وفي العرض تامون في الاطلاق تساهل فان المصرح كان سحه احيا ها عثمان بن ابي العاص وعتبه بن فرقد بعد
المئتين وهي داخلة في الحد المذكور فلا تدخل سقناها وقد استثناها صاحب التهذيب واخرون واستثنى المهذب ايضا
من البصره المتاخمة موضعين موضع من شرقي دجلة يقال له الفرات وآخر من غربي دجلة يسمى نهر الصراة وما
وجد من خراج السواد وبصره الامام الى مصالح المسلمين الاهر فالاهر ومصحه حرسها الله تعالى صحت صلحا روى ان
ابا سفيان طلب لكنان لاهلها فعقد رسول الله صلى الله عليه وسلم لهم الامان وهو سر الظهران ولانه لو نقل لم يسب
ولا قسم عقارا ولا منقولا ولو صحت عنوة لكان الامر بخلافه وعن ابي حنيفه وحاكاه انها فتحت عنوة وربما قال ابو
حنيفه انها خلفت حرة ولا تجوز بيع دورها وعقارها وعمرها المحماه سلمولكه كسائر البلاد وتصح بيعها
ولم يزل الناس كانوا يبيعونها ويوطأ هم قوله وقد صحت عنوة على خلاف المذهب نقدة لربا ان ذكر مذهب ابي حنيفه وحاكاه
لكنه لم يرد انه صنع وقال لكنه اراد ان النبي صلى الله عليه وسلم حاكى مستغربا القتال لو قتال الا انه لم تقاتل ولا استؤمن
وقد تقدم هذا في الوسيط وقال القضاء الماوردي عندي اسقاطه جعلها كالوس الولد عنوة واعلاها دخلها
الزبير بن العوام صلحا ودخل النبي صلى الله عليه وسلم من جهه الزبير فعلى جاء جيشه وانما على قال
الباب الماضي في ترك القتال او المال الامان مصلحة في بعض الاحوال الى قوله فلا تقال على احد الوجهين ©
وقد يقضي المصلحة بترك القتال او المال الامان لاشتغال الخاصر ليتمرغ في الاسلام او ليرغبه الجند او لمرتبة امورهم او ليدخلوا
دارنا ويدخل داريهم فنطلع على بعض اسرارهم وقد يصير مكيدة من بكار القتال في البارزة لاستمرار الابطال

ويكون ويكون عاما وهو الذي يتعلق باهل قطر وناحيه وبلده وهو عقد المهادنة ويختص بالامام ويكون خاصا
وهو الذي يتعلق بافراد الكفار وهذا يصح من الولاة والآحاد وله عقد الباب روى انه صلى الله عليه وسلم قال يجير على المسلمين
ادناهم وروى انه صلى الله عليه وسلم قال ذمة المسلمين واحدة فمن اخفر مسلما فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين ولا يجوز
بعضها العربه الصغيره وقيل لا يجوز ان يومن الواحد اهل قريه وان قل عددهم والاشبه الاول وفي الضبط في الباب ان
سائر الجهاد في ملك الناحيه قال الامام ولو امن جانبه الف من الكفار من يكفل واحد لو يؤمن الآحاد لكن ظهر الحكم بانه
الجهاد هنا كما فاظهر مردود وفي كلام الماضي الرد على ما ينازع فيه وتصح الامان من كل مسلم مكلف فيدخل فيه العبد
والمراه والفقير والمحدود على الفاسق والسيء الحرم والفاسق روى انه صلى الله عليه وسلم قال يسعى بذمتهم ادناهم وعن ام هاني
انها قالت يا رسول الله زعم ابن امي انه قتل رجلا امنته فلان ابو حنيفه لا تصح امان العبد الا اذا كان ماذونا
في القتال وفي الفاسق وجه لانه نوع ولايه ويخرج عن الضبط الكافر فلا تصح امانه لانه متهم والصبي والمجنون فلا
اعتبار بعبارتهما وفي الصبي المميز وجه سا على الصحيح اسلامه ويعتبر مع الاسلام والتكليف الاختيار فلا تصح امان
المكره على عقد الامان ويعقد الامان بكل لفظ معتد للعرض صريحا كان او كنايه فالصريح كقوله امنتك او اجرتك او
اسكنتك او انت في امان او لا باس عليك ولا تخف ونحوه والكنايه يتوقف على النيه كقوله انت على نحو ما تحب او كيف
شئت ويعتبر فيها الدلاله والرساله والاشاره المفهمه سواء كان عاجزا عن النطق او قادرا على الاصح ان كتب
عنه ان قال الذي يقضي بيده لو ان احدكم اشار باصبعه الى مشرك فنزل على ذلك لكنه لعلته ولا تدس علم الحافر المومن
وبلوغ خبر الامان اليه فان لم يبلغه فلا امان واذا خاطبه بالامان او بلغه خبره فرده او رد ولا يشترط القبول لفظا بل يكفي
الاشاره الشعر بالقبول كما اذا كان في القتال يسعى ويرد العمال ولو سكت فلم يقبل ولم يرد قال الامام فيه تردد والظا
هر انه من القبول وهو هو المذكور في الباب في المهذب انه يكفي السكوت ولو استرسل الكافر في القتال فانحاز الى صف
المسلمين وفهما الامان فهو امان قال الحافر ظننت انه اسيء قال المسلم لم اقصده فيصدق ولا امان لكن لا يقتل
الحافر ويحتمل ما ذكره وكذا لو دخل بامان صبي او مجنون وقال ظننت صحته او ظننت انه بالغ او عاقل وان قال عرفت انه
لم يرد الامان فلا امان في القتال وما ذكر ما من عشر سنه الامان موضعه ما اذا كان يدخل الكافر بلاد نا بلا سبب
اما اذا دخل للسفارة فلا يعرض له وان دخل ليسمع الذكر ويشاهد المحتفل كذكر في قصد التجاره لا يفيد الامان لكن لو راى الامام
مصلحة في دخول التجار فله ان يشرع دخل باذنه فهو امن جائز ولا يصح مثل هذا الامان من الآحاد ولو قال ظننت ان قصد التجاره
ومن يتعاطى ولا عبره بظنه لاستيلائه على ——— وشرط الامان ان لا يزيد على سنه وتصح الى اربعه
اشهر الى تولى عن الاسترقاق وجهان ان اتبع © عدى الوسط المومن والمومن الصبعه اركانا على يعقود في العقود
منها شرط الامان وعلى ذلك جرى فيها وتعبيره اما ان لا يزيد على سنه فان زاد بطل في الزياده وعلى المشروع
وفي القدر المشروع اقوال في تفويق الصفقه وتحوز الى اربعه اشهر وفيما بينهما قولان اصحهما المنع وعلى هذا
حيث لا يصح وسباي والثاني ان لا يضرب به المسلمون فلو اسر جاسوسا او من فيه مضرة لم يتعد ولا يشترط لانعقاد
الامان ظهور المصلحة بل يكفي عدم الضرر وحكم الامان بعد عصمة المومن من القتال والسبي فان قتل متن ما نص
عليه الوفي ويلزم من جهه المسلمين فلا يجوز للامام نبذه الا اذا استشعر خيانه ولا يلزم من جهه الحافر فلو نبذ سئ شاء
ولا تعتزى الامان الى ما خلفه في دار الحرب من اهل ومال وما سبعه منها ان وقع التعرض لامانه يتبع الشرط
والا فوجهان في سبها المنع وسعود المهاد في جواز عقد الامان للمراة استقلالا او وجهان وحكم المنع
ان يحصيها عن الاسترقاق يتبع امان الرجال فلا يفرد بالعقد وهو اما اراد بقوله لا تتبع ورد بانه

الخلاف على الخلاف فيما اذا انتهى الامام الى حصن ليس فيه الا النساء فنزل الحربيه ليلا اسر وقتل او
نزل على مال فان قلنا يسقط استرقاقهن بنزول المال فكذا بالامان والا
والاسير اذا امن من اسره فهو فاسد لانه كالمكره وان امن بعضهم فوجهان كما لو قوله لم يسقط باسلامه وهو
وجه ○ الاسير في يد الحاربان امن بعضهم مكرها لم يصح وان امن غير ملزم فوجهان احدهما يصح لانه مسلم
يكلف مختارا واصحهما المنع وبه قال ابو حنيفه لانه معصوم في اربعهم لا نعرف وجه التطرد والمطمئنه وراي الامام
تحصيل الوجهين بما اذا امن غير من اسره وقطع بالمنع اذا امن من اسره لانه كالمكره من جهته وعلى هذا حرى
الحاوي واذا لم يصح امانه فهل يلزم حكم في حقه فيه وجهان احدهما نعم لانه لو دخل دارهم تاجرا او مستامنا لاخوذ
اعتبالهم وبهذا اجاب الحاوي والثاني المنع لانهم لم يوسموه بالحلبه والتاجر والمستامن سلم في امان منهم فكان عليه
ان يوسموه والسلم اذا كان ضعيفا في دار الكفر لا تقدر على اظهار الدين لا يجوز له الاقامه فقال روى انه صلى الله عليه وسلم
قال انا بري من كل مسلم مع مشرك فان لم تقدر على الخروج فهو معذور الى ان يقدر وان كان تقدر على اظهار الدين
لكونه مطلعا فيه اولان له عشيره محبوبه لم يجب الخروج لان تستحيل ليلا يكثر سوادهم وفي وجه يجب لانه لا يوثق بخوفهم
عليه واعانتهم له وعلى الاسير الهرب متى قدر وان اطلقوه بلا شرط فله ان يقتلهم وان اطلقوه على انه في امان
منهم وهم في امان منه حرم عليه اعتيالهم وان اطلقوه على ان في امان منهم ولم يسنا منوه فالظاهر ان الحكم كذلك
لانهم اذا امنوه كان الاتيان بوسمهم وفيه وجه واذا امنه قوم بعد خروجه نظر فصدهم وتغلبهم في الدفع ولو
شرطوا عليه عند الاطلاق ان لا يخرج من دارهم لم يجز الوفا بالشرط ولو حلفوه على ان لا يخرج فكرها لم ينعقد
يمينه وان حلف مختارا بعد ما اطلقوه لزمه حكم اليمين ان كان يحوشا بعد تحلف لا يخرج اذا اطلقوه
نوجهان احدهما انه ممن اكراه لانه لا تمكنه الخروج الا به فهو كالاكراه والظهر منهما المنع لانه ابتدا بالحلف مختارا
بلزمه حكمه ولو شرطوا عليه ان يعود اليهم بعد دخول دار الاسلام لم يجز له العود اليهم ولا يلزمه العود بالحلف مختارا
ويطلقوا الاسرى على قول انه يجب عنه وآخر انه يجب العود اليهم اربعه اقوال والظاهر الاول وان اشترى
منهم شيئا بعد الثمن واستقرض بعد الوفا ان كان طائعا وان كان مكرها فان ظهر الطرق فالعقد باطل وعليه
رد العين كما لو اكره مسلما وان ماتوا وهو المذكور في الحاوي وجه قولين الحدد البطلان والقديم انه بالخيار
جائزه والثاني القطع بصحه العقد ولزوم الثمن لان المعاملات الجاريه مع المسترين يسامحهما فيها وقوله ولو لم يظفر
ودعته الحاجه الى الخلاف لا يرخص الاقامه حيث يلزم الخروج ويحتمل وقوع الطلاق والعتاق وقوله ولو لم يظفر
لا يقتضي ظهور انهم كلهم اسلموا غير محتاج اليها اذا قدر عنا على الظاهر وهو عليه ان يوسمهم اذا اقاموه واذا اسلم
الكافر وعليه ذماره غير ان ظهار فاحد الوجهين انها تسقط عنه لان الاسلام يحب ما قبله واصحهما المنع كالدين
الا ترمه في الشرك قال ويجب على المسلم رد مع قدرته الوفا بشرطه فان شرط الهروب الكافر عنه
الي تولوان كان يعتقد انه لا يتعرض له ○ اذا اسلم رسلم وكافر وشرطا ان لا يعين المسلم الكافر عليه
الحاوي انه تقضا العقال بينهما وجب الوفا بالشرط لان المسلم وعضه المنع في الجهاد وانما يمنع بان يمنع كل واحد
منهما من غير قوته ثم ان هرب احدهما وقتل الكافر المسلم جاز للمسلم قصد الكافر لان العقال قد انقضى فان شرط
الامان الى ان يعود الى الصف فحي به ولو لي المسلم منه او المحن المسلم جاز قتله لانقضاء العقال واذا قصد قتل

المحن

المحن منع وقيل ان شرط له التمكين منه فهذا شرط فاسد لما فيه من التسليط على القتل ولو خرج الكافر لاعانه
الكافر خرج المسلمون لاعانه المسلم ان خرجوا باستنجاد قبل معهم والا فان لم يعنهم فكذلك الحكم ان منعهم
فلم يستعينوا جاز قتلهم ولم يحرم التعرض له ولم يعتبر في الكتاب منعه واطلق القول انهم اذا خرجوا لغير اذنه لم
يحرم التعرض له وما هو بعيد ولو لم يشرط الامان في الباره ولكن اطرد العاده به فوجهان في انه هل هو كما
لو شرطوا والاوي ذكره القاضي الروياني في جمع الجوامع انه كالشروط فالـــــــ ويتم التطرق بما
بطل الخيار بثلث مسائل الاولى اذا قال على ان لا سلاح الجاريه ففي التسليم وجهان ○ عقب القول في شرط
الامان في الباره وغيرها بمسائل يتعلق بعضها بشرط الخيار وهي ثلث احداها مسئله العلج وهو الكافر الغليظ
الشديد سمي به لدفعه عن نفسه بقوته وسمه العلاج لدفعه الرماة في الخبر الاعداء البلا تعتلجان اي يتدافعان وصورتها
ان يقول علج للامام او الكل قلعه كذا على ان تسلم الي سفينتي جاريه كذا فاقره الامام عليه جاز وان كانت في جملتها عبد
معلوم ولا قدرة على تسليمه ولا مملوك ووجه الجائحه الواعده الى ما شاهد المعاملات ولو استرد الامام فقال الذي
للجاريه فذلك الحمل ولا فرق بين ان يكون العبد حرة او امه فان الحرة تتزوج بالسبي ولو اقر الامام او العلج بحرية
العقد على جاز ايضا وفيه وجه وشرط ان يكون الحمل المشروط مما يدل عليه العلج فلو قال جاريه مما عدى لم يصح الحمل
الحمل على قياس الحمالات ولو حذف هذه العاده مع سلم وجهان المذكورين الكتاب المنع كسائر الحمالات وانا
حارسع الحافر لانه اعرى باحوال قلما عهم عنا بان ولان السلم يتعين عليه فرض الجهاد والولاية نوع جهاد منه فلا يجوز
له اخذ العوض عليه والثاني به اجاب العراقيون انه يجوز لان الحاجه تدعوا اليها فتحمل كالاجاره واذا انتحى القلعه بدلا له العلج
وظفر بالجاريه سلمنا اليه ولا حق للغانمين ولا لاهل الخمس لشرط قبل الظفر وان لم يفتح القلعه اما للعجز او لسبب
تلاشى له ان كان الشرط الفتح والا فوجهان احدهما يستحق اجره المثل لوجود الولاية واصحهما انه لا يستحق شيئا لان
السلم لا يملك الا بالفتح فكان على الامام وخصص الامام الوجهين بما اذا كان العجز مستوفعا وفعا فيرتفع والمال
ممكنا فان لم يكن فالوجه القطع بانه لا يستحق شيئا واذا ركبناها من عونا اليها فتحها بلا اجاره فله الجاريه وفيه وجه
وان فتحناها بطريق آخر فلا شيء له وفيه وجه ولو رتب على ذلك لقد قوم احرون بلا شيء عليهم لانه لم يحرز معهم شرط
واذا ربط في القلعه تلك الجاريه او جاريه فلا شيء له ولو الومات تلك الجاريه قبل المعاقده وان بات بعد الظفر وقبل
التسليم وجب بدلها لحصولها في يد الامام وقبضه فكان المتلف من ضمانه وقيل في وجوب البدل قولان وجه المنع انها
ليست على الاعواض وانما حري بيعها وعوض الامام به عند الامكان وان بات قبل الظفر فقولان احدهما يجب
البدل لان العقد تعلق بها وهي حاصله ثم تعذر التسليم والظهر منهما المنع وقطع به بعضهم لعدم القدره واليدها التي
يجب بدلا عن الجاريه ينفي على ان ما يجعل العجز يد الحاصل بعضو ما ضمان العقد او ضمان اليد وفيه قولان تمامي الصد
او وجه الشابه المنعه في الجعاله فانه بعد تدارکها ان البضع بعد العقد في حكم الغايب والخلاف نعما
اذا تلف الحمل بعد العمل وقبل المطالبه بالتسليم فاما اذا طالب به واستمع الحاجاعلى الردة فالتلف منه لان الحاجاعل
الحمل بنفسه حتى لو ترکها لانه السابوه في قول وكما لان الاجنبي في قول وان قلنا ان الحمل مضمون ضمان العقد فبدل
الجاريه اجره المثل او جعلناه مضمونا ضمان اليد فبدلها القيمه وهذا ما وجد لعامه الاصحاب هنا وان كان الاصح
في الصداق انه مضمون ضمان العقد وان سلم الجاريه قبل الظفر وهي حرة لم يحز استرقاقها وتسليمها الى العلج
لان اسلامها قبل الظفر منع استرقاقها وحكى قول انها تسلم اليه لانه استحقها قبل ان سلمت وان سلمت بعد الظفر
فان كان الدليل سلما وجوزنا هذه المعاقده معه او كان كافرا واسلم سلم وان لا فعلى القولين في سترى الكافر العبد

الألوكة
www.alukah.net

المسلم ان لم يجوز لم يسلم اليه والا سلك به اذا الرسلم اليه سبب الاسلام فهي وجوب البدل طريقان احدهما انه
على الخلاف المذكور في صوره الموت والباقي القطع بالوجوب والفرق في صوره الموت تعذر التسليم حقيقه
ههنا الاسلام هو المانع فيجب البدل للحيلوله والظاهر وجوب البدل ههنا وان ثبت الخلاف وهو نبنا اذا اسلمت
بعد الظفر اظهر ولو سبحنا القلعه صلحا ان كان بشرط خارجه عن الامان سلمناها اليه وذلك اذا كان
الصلح على امان صاحب القلعه واهله وماله من غير تعرض لهم وقد يقال المقصود من هذه المعاقود ان يتسلط على القلعه
بدلالته فاذا فتحناها صلحا تسلط بدلالته سبحي الخلاف فيما اذا مات الدلاله ولم نفتحها وان كان الحاربه من
سن اسناء وهو صاحب القلعه فتحنا من شرطنا مع العلم بان رضيت بتسليمها اليه عرضنا كما لو فتحناها وامضينا
الصلح فان رضي بذلك والا رجعنا العلم فان رضي بقيمتها ان جاربه اخرى بذلك والا فسخنا الصلح ورددنا
صاحب القلعه اليها واستدنا المال وذلك لانه صلح مع الوفا بما شرطناه قبله وللامام بعد الصلح الوفي هذا الحال
وفي وجه الصلح في تلك الحاربه باطل لانها سمحته للصلح وقوله في الكتاب تصلح مع الزعم باطل اي تسلطه ونسمحه
ولم يرد الوجه المنقول في بطلانه في نفسه فان البطلان على ذلك الوجه لا يشترط فيه اسناع الزعم عن تسليمها بدل
ثم الفسخ والابطال لا لكونه اسناع الزعم بل يراجع العلم انها على ما ذكرنا ولو سعر حمله ولو فتحنا القلعه ولم يعد
فيها الا الحاربه المشروط ناصح الوجهين انها تصير له وفاء بالشرط ووجه المنع ان علمنا بكون العلم حاصله والخلا
عن القلعه الا لك الحاربه كالـــــــــ الثانيه المسلم اذا نقض العهد ورجع الى داره ثم عاد اليه ولو لقصد
الغارة ۞ الكافر اذا دخل دارنا بامان او بعقد ذمة كان ما معه من الاولاد والاموال الى امان فان شرط الامان
الاموال والاولاد فهو لهم ويجوز استرقاق اموالهم في دار الحرب وسبي اولاده الذين لم يكن عندنا وان جاءت اولاده
العهد والتحق بدار الحرب فلا سبي لاولاده الذين لم يكن عندنا وان جاءت الاب فاذا اطلعوا فلهم الخيره بترك او الا
يتركوا الا ما خلفه عندنا من ودعه ودين لا يجوز التعرض له ايضا ما دام حيا لانه مع المال الولد كان في امان
وانما ارتفع الامان في نفسه لنقضه العهد فهي بنقض الامان في مال لها انتقض في نفسه لان المال يتبع النفس
وفي اخر ان حصل الامان في المال بقي الامان في النفس ارتفاعه وان وقع التعرض له حصل بقصد المرء بقتل والظا
هر الاول ويشبه ان الكافر ان يدخل الوارث من غير تجديد امان لتحصيل ذلك الاموال لان يتبع والظا
سعل اخر لا يتكرر الورود واذا لم يدخل الوارث نفسه واحده وقيل له الدخول لذلك الا فلنا انما لا يبقى الامان فيما
خلف فيكون فيئا لانه مطهوره من غير حاجه الى ركاب هذا ما دام الحافر حيا فان مات اوقتل هناك فرعنا
على ظاهر المذهب وهو انا الامان فيما في حياته نقول احدهما انه يكون فيئا لانه انما نقل الى الوارث ولا امان
له واصحهما المنع وبه قال احمد بل يصير الى الوارث لانه كان في امان مدة حياته والامان حق يتعلق بالمال
فينتقل الى الوارث كحقوقه وقيل ان عقد الامان لنفسه ولم يتعرض لوارثه فهو فيئ وان تعرض للوارث فهو
للوارث والوجوه الاربعه المذكوره في الكتاب جمع بينها بان الحال في حالتي الحياه والموت فقوله احدهما انه في
هو الوجه الذاهب الى بطلان امان المال في الحال كما في النفس وقوله انه في امانه الى ان يموت فان مات فهو فيئ
هو القول بقي الامان في الحال وصورته فيما اذا مات وقوله والثالث انه في امانه وان مات فهو لوارثه هو
الاظهر ويجوز ان يعلم قوله اربعه اوجه بالواو ليقع بعضهم الخلاف في قوله انما انتحق بدار الحرب مسترق واسترق

بني الحكم على ما اذا مات ان قلنا انه لا يلزم فيئا بل يكون لوارثه فههنا يوقف ان عتق فهو له وان مات رقيق
على قولين احدهما يصرف الى الوارث كما لو مات حرا والاصح انه يكون فيئا لان الرقيق لا يورث عنهم وان
قلنا اذا مات رقيقا فقولان احدهما ان الجواب كذلك لزوال الملك بالرق كما بالموت والثاني يوقف لاحتمال العتق ويعود
بخلاف الموت بان عتق سلم اليه وان مات فهو للمسلم اذ في فيه وجهان احدهما ان فيه قولان كما لو مات
خرج انه لو رقه اراد به ما ذكر الامام من تعلق السلم به اذا خرج مسلما او ذمي ومنا بان قطع يديه مثلا فالنحق المجروح
بدار الحرب يا قضا للعهد ثم سبي واسترق وصرنا الجراحه الى النفس فيه قولان احدهما ان الواجب الاول الاخر من
ارش الجراحه حرا او هما قيمته عبدا والثاني ان الواجب ارش الجراحه ما بلغ فان قلنا الواجب الاول فالاخر من
يصرف الى ورثته المسترق وان قلنا الواجب الاخير فقد وجب الارش الواجب ارش الجراحه ما بلغ فان قلنا الواجب الاول
يصرف اليهم فان زاد شيء بالزياده المسبيه النفس اموال من بعض العهد واسترق وبعات رقيقا ان كان الاحوال
بقي قال الاصحاب المسئله قولان البقل والتخريج احدهما ان الزياده في مسئله الجراحه والاموال الموجوده ههنا في
انها اموال حاصله من الكفار بالقهر ولا يمكن تقدير الموت لان الرقيق لا يورث والثاني يصرف الى الورثه لان الامان
ما ثبت فيها فلا يمكن ان يصرف الى جمعه الفيء واخص الناس به ورثته واذا فلما صرنا الى الورثه فلم دخول دار الا
سلام لطلب من غير عقد امان يجري فيه الوجه المذكور في صاحب المال عالـــــــــ المالثه اذا حاصر
اهل قلعه فنزلوا على حكم رجل صح الى قوله قتلناه الا نورد اليابه ۞ اذا حاصرنا قلعه او بلده ونزل اهلها على حكم
الامام جاز وكذا لو نزلوا على حكم عدل نزل بنفسه او قرر نظره على حكم سعد بن معاذ رضي الله عنه وشرط ان يكون الحكم
مسلما ذكرا حرا مكلفا عدلا لانه حكم كالقضا لكن يجوز ان يكون اعمى لانه يكتفي البحث ومعرفته ما فيه من صلاح
المسلمين وذكروا انه يشترط ان يكون عالما ورعا قال الامام ان يقصد وهم ان يكون مجتهدا وراى الامام ان يقصد وهم ان يكون مجتهدا الى
طلب الصلاح وما فيه النظر للمسلمين وهو قوله في الكتاب يصير المصالح القتال ويجوز ان ينزلوا على حكم الشيخ
وحسبه سبع ان يتفقا في الحكم ولا يجوز التحكيم الا ان يحكم الامام فيه الحظ للمسلمين من القتل والاسترقاق والمن
والفداء وقيل لا يجوز الحكم بالمن على جميعهم لانه حكم بما يخالف الشرع كقتل النساء ابتداء ولحكم بقتل المقاتله وسبي
الذراري واخذ الاموال جاز وكذا لحكم سعد بن معاذ بكون الاموال غنيمه لانها ما خوذه بالقهر وينفذ حكم الحكم
على الامام فلا يجوز ان يرتد على حكمه في السديد ويجوز ان ينقض ويساجع فاذا حكم بغير القتل لم يجز له القتل
وان حكم بالقتل فله المن والاسترقاق وجهان احدهما الجواز لان دون القتل واقواها المنع لانه يتضمن ذلا مؤبدا
وقد يختار الانسان القتل وان حكم بالاسترقاق فهو خير من القتل الاخر ضا الغائبين لانه ضار ما لا لهم وان حكم بقبول الجزيه
فهي اخبارهم عليه وجهان وجه المنع انه عقد معاوضه فيعتبر فيه التراضي والاشبه انهم يجبرون عليه لانهم رضوا
بحكمه اولا وعلى هذا لو استعفوا فهم كاهل الردة اذا استعفوا من بذل الجزيه بعد قبولها وسباتي ومن اسلم منهم
قبل الحكم حقن دمه وماله ولم يجز استرقاقه بخلاف الاسير يسلم لان بالسبي ثبت حق الاسترقاق فيه ومن اسلم بعد
الحكم بالقتل استتبع قتله وذكر انه لا يجوز استرقاقه وقياس جواز استرقاقه لو لم يسلم جواز استرقاقه بعد الاسلام
واذا حكم بالارقاق فاسلم المحكوم عليه قبل الارقاق فوجهان بناء على ان الرق هل هو فوق القتل ان قلنا نعم
ارقاقه دون قتل الاسلام وهو الاشبه لانهم ترلوا على حكمه وقد حكم بالارقاق والاسلام لا يرفع الجاري وان
قلنا دون قتل لم يجز واذا اسلم واحد من الرجال الاحرار المكلفين بعد ما وقع في الاسر وقبل ان يرى الامام رايه
فيه حرم قتله واختلف النص في انه هل يرق بنفس الاسلام وللاصحاب طريقان احدهما ان فيه قولين وجه الرق

نفس الاسلام انه اسير محرم القتل فصير رقيقا كالنساء والصبيان واصحهما انه لا يرق لكن الامام استرقاقه
لانه كان مخيرا بين خصال وبالاسلام سقط منها القتل فبقي التخيير في الباقي وبهذا ان من عجز عن الاعتاق في
كفارة اليمين سقى مخيرا بين خصال الطعام والكسوة والباقي القطع بالقول الثاني هذا ما وجد للاصحاب وكلامهم في انه يرق
ويرق وقوله في الجلاء وكذا الخلاف وكل كافر لا يرق بنفس الاسر اذا اسلم قبل الاسترقاق ينعكس بان الخلاف في ان
الاسير هل يجوز ارقاقه اذا اسلم بعد الاسر وهذا لا ذاك لكن كلامهم واذا اعطوه فاقلعه فصالح زعيمها على امان مابه
نفر منهم صح الامان للجماعة وتعين الزعيم مابه فان عدم مابه واعقل نفسه جاز قتله وقوانتوذ الذي محاصرة لابي موسى
الاشعري رضي الله عنه قال كتاب عقد الجزية والمهادنة وفيه بابان الباب
الاول في الجزية الى قوله بل الهر الا لتعاون بدراهم اذا ساوا ○ العقود التي يمن بها الكافر بلده والامان وفيه ازدواج في
كتاب السير وعقد الذمة بالجزية والمهادنة وهما مقصود الباب والجزية اسم لقدر الذي يوخذ من الكافر والجمع
الجزى مشتقة من الجزاء كانها جزاء لاسكانها اياهم دارنا او رخصة لهم في اقامتهم دارنا والجمع الصحيح
قولهم جزى يجزي اذا قضى قال تعالى لا يجزي نفس عن نفس شيا اي لا يقضي وتقال جزيت دين اي قضيته والمهادنة
المصالحة وتقال العهد ثم خص اسم المصالحة على تعاون والاصل في الجزية الاجماع وقوله تعالى حتى يعطوا الجزية
عن يد وهم صاغرون روى ان النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لمعاذ حين بعثه الى اليمن ادعهم الى الاسلام فان اسلموا
فاعرض عليهم الجزية وخذ من كل حالم دينارا فان اسلموا فاعلمهم وردت صاحب الذخاير الكلام في عقد الجزية
في فصول اركان العقد واحكامه وعدد الاركان خمسة الاول نفس العقد وكيفيته ان يقول الامام او نايبه
اقررتكم او اذنت لكم في الاقامة في دار الاسلام على ان تبذلوا كذا وتسلموا الاحكام الاسلام واحتج لاعتبار
هذين الشرطين بقوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وتسمى اعطاء الجزية بالتزامها والصغار بالتزام
احكام الاسلام وفي وجه لاحاجة الى ذكر الاقساط بل هو من حكم العقد مقتضاه كالمال في البيع والظاهر الاول
وفي اشتراط المقدار الجزية وجهان احدهما المنع وبنى المطلق على الاول والاصح الاشتراط كباقي الثمن والاجرة واحد
الوجهين انه يشترط التعرض لمقدار الجزية وجهان احدهما المنع وبنى المطلق كف اللسان عن الله تعالى ورسوله
صلى الله عليه وسلم ودينه واصحهما المنع واشتراط الانقياد والاستسلام يعني عنه ولابد من جانب الذمي من لفظه
ان يقول قبلت او رضيت به ولو قال الذمي اقررني بكذا فاجابه الامام ثم العقد ولو اتى عقد الذمة فقولان وجهان
احدهما يصح لانه اتى بصيغ موقتا كالهدنة واصحهما المنع وبه قال ابو حنيفة ووجهه انه بدل عن الاسلام
فلا يصح موقتا كالاسلام وتقطع بعضهم بالقول الثاني ولو قال الامام اقركم ما شيئت قال الامام من لم يضع
الجزية الا وقت المعلوم لم يضع من هذا ومن ضع ومن ضع من قال اخلفوني هذا لانه صلى الله عليه وسلم قال لا يجتمع
في جزيرة العرب قركم ما اقركم الله وقال ابو حنيفة المنع في حقنا وقوله صلى الله عليه وسلم محمول على انتظار الوحي
وهذا اقوى القولان من سياتي والجواز الذي ذكره الاكثرون المنع وان قوله اقركم ما اقركم الله جوزي المهادنة لاني
عقد الذمة ولو قال اقي عقد الذمة اقركم ما شيئم فهو جايز لان لهم ان يفسخوا العقد متى شاءوا فلين فيه الا التصريح بمقتضى
العقد ولو قال اقركم ما شيئم قال الاصحاب لا يصح لانه يحط الخيار بحكمهم في اللسان قال
واذا فسد العقد لا تغنا الهدنة بل يلحقهم بالمامن الذي قوله فيما يصدر منه حقن ○ اذا فسد عقد الذمة
بخلل في بعض شروطه لم يلزم الوفاء به ولم تحب الجزية المسماة لكن لا يغتالون ولو بنى بعضهم على حكم دار العقد عدنا
سنة فصاعدا فلا ناخذ لكل سنة دينارا ولو دخل حربي دارنا وعاد سنة ثم اطلعنا عليه فلا ناخذ منه

شيا لانه كمن سكن دارا مدة غصبا لان عماد الجزية الالتزام ولم يلتزم الحربي شيا وفي وجه يلزم الجزية
لما مضى ويجوز نقله واسترقاقه ويجعل ماله في الفيء ولو اراي الامام ان يمن عليه ويترك له ماله واولاده يجاز
كالسابقين في الحر بان الغانمين ملكوهم ولو كان الكافر كتابيا وطلب عقد الذمة بالجزية فهذا يترتب على الاسير
الكتابي اذا قبل الجزية بعد الاسر واولى بالقبول انه يحرم قتله بذلك كما لو قبلها قبل الوقوع في الاسر والمانع
هناك اذا قبل الجزية قبل الاسر لان هناك يجب عرض الجزية فاذا قبل وجب القبول وعلى الاول استرقاقه وجهان
احدهما يحرم ويقوم بالجزية كما قبل الاسر والاصح المنع لان الاسلام اعظم من قبول الجزية والاسلام بعد الاسر
يمنع الاسترقاق وقبول الجزية اولى فان قلنا الاسير يقوم بذلك الحربي الداخل اذا قبل الجزية والاصح وجهان
قيل الايجاب انه ماسور مقدور عليه وقوله يكفي قبول الاسير والاصح الاحايه لان المقصد اسره وانما وقعي قيضتنا
اتفاقا وقوله في جواز استرقاقه وجهان قد يوهم المنع وقيل من القاطعين جزما وشبهه ان ذلك الحاقه بالاسير وجهان ان
الجزية عاد الخلاف القتل والاسترقاق والا استغنا واذا قال الكافر الذي اطلعنا عليه دخلت لسماع كلام الله تعالى صدق
ولم يتعرض له ولا لاولاده الصغار لسفارته ولا بطال ما نامه عهد عليه ولا فرق بين ان يكون معه ذمي او لا ويكون للامام احتمال
اذا يلزم معه ذمي ان يقاسمه الوسط وجهان ولو قال دخلت بامان مسلم فاحد الوجهين انه يطالب ليتبين ان ذلك من الاشهاد
عليه واصحهما انه يصدق لان الظاهر انه لا يدخل الا بسبب يومنه قال الركن الثاني العاقد وهو
الامام ويجب على القول الذي قوله غير موثر ○ لا يصح عقد الذمة الا من الامام او من ينايبه لانه من الامور الكلية ويحتاج في
معرفة ما فيه من الصلاح والفساد الى نظر واجتهاد فلا يليق بغير الامام توليه وفي وجه انه يصح من الاحاد للامام والها
الاول وقوله وهو الامام المعنى او نايبه واذا اطلق فهم ممن يقوم بالجزية عقد الذمة نعم للامام اجابتهم قال ان طلب حتى
يعطوا الجزية وقيل لا يجب الا اذا راى المصلحة فيه كما في عقد الهدنة والظاهر الاول نعم لو كان يخاف غايلتهم ويراه مكرة
منهم فلا يجيبهم اليه ولا يقبل الجزية من الجاسوس الذي يخاف شره وقوله ولا يجوز قبول الجاسوس لا يقبل منه الجزية احد
القطعين بغير عن الاخر واذا عقد الذمة لاحد من المسلمين فعلنا الظاهر وهو فساده فلا يقال المعقود له بل يلحق بامنه
ان يقع سبه فهل يوجد سبه بنايه وجهان احدهما نعم كما لو فسد عقد الامام والاشبه المنع لان القبول من
لا عمل له لا يحلق بقبوله كانه لم يقبل قال الركن الثالث المعقود عليه وهو كل ذمي عاقل الى قوله ويقوم
جزيته في ذمته على قول ○ يعتبر في عقد الذمة امور احدها كونه ذميا والكلام مرتب في الباقي العقل فلا جزية
على مجنون لان بذل الجزية لحقن الدم اذ هو من مقاصدها وهو محقون الدم وفي وجه ان جزيته توخذ وتترك الجنون
مثله المرض المصحح الاول ولو كان يجن ويفيق فان كان زمان الجنون يسيرا كالساعة الواحدة في الشهر والشهرين
فلا عبرة به وان كثر كيوم ويوم او يومين فاصح الوجوه انه يلتقط ايام الافاقة فاذا تمت سنة اخذت الجزية
اعتبارا للامام المغرقة بالمجتمع والثاني انه لا شيء عليه لنقصان حال الكمن يتعذر فيه الرق والجزية والثالث ان حكم حكم العاقل
قل ما يطرا ويزول يترقب الاطباء والرابع انه ينظر الى الاغلب في حكم موجه وان استويا غلب الجنون والخامس
انه ينظر الى آخر السنة فان كان عاقلا اخذت منه الجزية والا لم توخذ وهذا ان تحمل العقل بتعبير البيار
والاعتبار في آخر السنة ويروى عن ابي حنيفة اعتبار الاغلب في بروي الوجه الاول وهذا في الجنون والافاقة
المتعاقبين اما اذا كان عاقلا في بعض السنة ومجنونا في بعض اتتا السنة ولو كان يجن ويفيق
اتفاقا في اثنايها فينبغي ان يستقط السنة على ما سبق ولو وقع في الاسر من يجن ويفيق قال الامام ان غلب عليه الجنون
يرق وان غلب حكم الافاقة فلا يرق بالاسر والظاهر الحقن وتبعه ان يعتبر وقت الاسر وهذا ما اقتصر عليه في

ذكره في الكتاب الثالث البلوغ فلا جزية على الصبي قال صلى الله عليه وسلم خذ من كل حالم دينارا واذا بلغ ولد الذمي فلا انتقال تبعه في العقد كما تبعه في اصل الامان واصحهما انه يحتاج الى استئناف عقد لانه ما يوخذ من الابن عين ما التزمه الاب فيحتاج الى عقد اخر فان اكتفينا بعقد ابيه لزمه جزية ابيه فان كانت اكثر من دينار فله ان لا يبذل الزيادة فعقد مثل هو كالذمي يعقد على اكثر من دينار ثم يمتنع من بذل الزيادة وسيأتي وقطع بعضهم بالقبول لانه لم يقبل بنفسه حتى يجعل بالامتناع ناقضا للعهد وان قلنا يستأنف ولو امتنع من الزيادة عقد له على الدينار ولو بلغ الابن سفيها ورغب في بذل جزية ابيه وهي فوق الدينار فان اكتفينا بعقد ابيه والا فهو كما لو جاء الى سفيه يطلب الذمة والحكم لانه لا يجاب ولا يشترط لاصل العقد اذن الولي لما فيه من مصلحة حقن الدم الا لو كان يلزم الاكثر من الدينار فالمذكور في الكتاب انه يصح العقد له بالزيادة لحقن الدم وان لم ياذن الولي كما لو كان عليه قصاص فصالح المستحق على اكثر من قدر الدية لم يكن للولي المنع والذي ارتضاه الامام واورده صاحب التهذيب والروياني للولي المنع من الزيادة بل لا يوخذ الزيادة وان اذن الولي لان الحقن يمكن تحصيله بالدينار وخالف ما اذا لم يعف مستحق القصاص الا على الزيادة لان صيانة الروح لا تحصل الا بها هناك وهذا اظهر واذا اختار السفيه الالتحاق بالمامن فدعت عقد الذمة واراد الولي ان يعقد له فالمتبع راي السفيه كذا ذكره الروياني وعلى الرابع الحرية فلا جزية على العبد ولا على السيد بسببه لانه لا يقتل بالكفر فاشبه الصبي والمراة ومن بعضه رقيق كالرقيق وفيه وجه انه يجب عليه من الجزية بقسط ما فيه من الحرية واذا اعتق العبد فان كان ممن لا يقرون بالجزية فاما ان يسلم او يبلغ المامن وان كان ممن يقر عقد له كما احرى الخصلتين او قبول الجزية ولا فرق بين ان يعتقه مسلم او ذمي وعن مالك انه اذا اعتقه مسلم لم يضرب عليه الجزية لحرمة ولائه وفي عتق الذمي يستانف له عقد ام يكتفي بعقد سيده اجري فيه الخلاف المذكور في الصبي اذا بلغ الخامس الذكورة فلا جزية على امراة وان جاءت حربية تطلب عقد الذمة بالجزية اعلمناها انه لا جزية فان رغبت في بذل شيء فهو هبة لا تلزم الا بالقبض وان طلبت الذمة بلا جزية اجابها وشرط عليها اجرا احكام الاسلام وان حاصرنا قلعة ولم يكن فيها الا النساء فطلبن عقد الذمة فقولان احدهما انه يجيبهن اليه لانهن احتجن الى صيانة انفسهن عن الرق كما احتاج الرجال الى صيانة انفسهم عن القتل وعلى هذا اشترط اجرا احكام الاسلام ولا يسترققن والثاني وهو الذي اورده ابو بكر الفارسي في عيون المسائل انا لا نجيبهن اليه ونتوصل الى فتح القلعة بما يتيسر فاذا فتحناها سبيناهن ولا نزعجهن بعد المحاصرة واحتمال التعب ولزوم المؤن الثقيلة وجعل الامام الخلاف في تجرد عقد الذمة من غير ان يلتزمن ان يقبل منهن الا عوض هبة محضة هذا هو المشهور في وجه اللزوم وحوى صاحب الكتاب على ما اتى به الامام والصواب عنه فتامل كتب الاصحاب على طبقاتهم ولو كان في القلعة رجال يبذلون الجزية صار وصار النساء تبعا له هون الطلقة جامعة ونزله الامام على ما اذا اكثر من اهله وهو حسن وقوله والاصح انه لا يجب لان المراة لا تناسب الجزية هي تابعة الرجال فيها ولو كان لها ان تدفع الرق عن نفسها ببذل الجزية كما يدفع الرجال القتل لكانت اصلا كالرجل وعقد الذمة يفيد الامان للكافر نفسا ومالا في الامام وليس له ان يستتبع من النسوة والصبيان والمجانين من شاء ولكن لا بد من تعلق واتصال فيستتبع من نسوة الاقارب وصبيانهم ومجانينهم من شاء ان درجهم في العقد شرطا استوى فيه المحارم وغيرهم ولا يتبعوه عند الاطلاق ويدخل فيه ما هو من النساء والصبيان والمجانين يلحقون بالاجانب في احد الوجهين وبالاقارب في اشبههما

وجهان

الحاقا للنسب بالسبب في دخول الاولاد الصغار في العقد عند الاطلاق احدهما المنع كصبيان الاقارب واظهرهما وهو المذكور في الكتاب الدخول اعتمادا على قرينة الحال فان من يتوطن موضعا يجعل صغار اولاده كالاولاد الصغار او كنسا الاقارب فيه وجهان اظهرهما الاول واذا بلغ الصبي او افاق المجنون او عتق العبد زالت التبعية وعليهم الجزية لاستقلالهم وابتدا الحول من حين عروض هذه الاحوال ولو دخلت حربية دار الاسلام بغير امان ولا طلب ولا تبعية جاز استرقاقها وكذلك الصبي فيما يجوز قتل الرجال في الذكر السادس الكافر المقاتل وقصد به التعرض للزمن والعسيف والشيخ الفاني والراهب والاعمى في ضرب الجزية عليهم طريقان احدهما انه على قولين بناء على انهم هل يقتلون ان قلنا لا يقتلون فكالنساء والصبيان والثاني القطع بالضرب لان الجزية بمنزلة الكرا يستوي فيه المعذور وغيرهم والظاهر الضرب من نفس الخلاف وانما قال اذا قلنا لا يقتلون ففي وجوب الجزية عليهم خلاف لانا اذا فرعنا على انهم يقتلون توافق الطريقان على الضرب فالخلاف مخصوص بقولنا انهم لا يقتلون السابع القدرة على اداء الجزية وفي وجوبها على الفقير العاجز عن الكسب قولان وجه المنع وبه قال ابو حنيفة واحمد انه حق يتعلق بالحول فلا يجب على الفقير كالزكاة والدية والاصح الوجوب لانها توخذ لحقن الدم وعوضا عن السكنى والفقير والغني يستويان فيهما وعلى هذا فيعقد له الذمة بالجزية فاذا تم الحول وهو معسر اخذناها والا دفعه الى ان يوسر ولو احكم الحول الثاني والثالث وقيل لا يقرر في دار الاسلام الى ان يحصل الجزية او يبلغ المامن لانه ان كان عاجزا عن الجزية فهو قادر على دفعها عن نفسه باسد احواله وقيل اذا مضت شهور من السنة ثم قدر يطالب اذا تمت السنة بدينار احتسابا بالحول من ابتداء العقد وخرج عند الاختصار مما ذكرنا ثلاثة اقوال كما في الكتاب يدل لشيء نحوها احدها انه لا يقرر اذا تم الحول وهو عاجز والثاني يقرر مجانا والثالث يقرر ويكون الجزية في ذمته وهو الاظهر قال

وانما يجوز التقرير بالجزية لليهود والنصارى والمجوس الى قوله وسبايا او اولاد المرتدين ح هذه المسائل يتعلق بالقيد الاول وهو كون الكافر كتابيا وقد تبين في النكاح ان الكفار اصناف اهل الكتاب منهم اليهود والنصارى فيقرون بالجزية قال تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية ولو ظهر قوم يزعمون التمسك بصحف ابراهيم او زبور داود عليهما السلام فوجهان احدهما لا يقرون لانها ليست كتبا منزلة تتلى وانما هي مواعظ لا احكام فيها على ما مر في النكاح واظهرهما التقرير لاطلاق قوله من اهل الكتاب ولان المجوس يقرون مع الاختلاف في اصل كتابهم فهولا اولى وقطع بعضهم بالتقرير الصنف الثاني المجوس الذين لهم شبهة كتاب فيقررون ايضا روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ الجزية من مجوس هجر وقد سبق في النكاح ذكر قولين في انه هل كان لهم كتاب والاظهر انه كان وهو الذي ذكره في الكتاب وقطع به بعضهم وابو حنيفة واحمد يوافقان القول الاخر والثالث الذين ليس لهم كتاب ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان والملائكة والشمس والنجوم فلا يقررون بالجزية لانهم ليسوا باهل الكتاب ولا فرق بين ان يكون الوثني ومن في معناه عربيا او عجميا وقال ابو حنيفة يوخذ الجزية من كل المشركين الا من مشركي قريش وانما يقرر اليهود والنصارى بالجزية اذا دخلوا او دخل اباؤهم في التهود او التنصر قبل تبديل ذلك الدين ولو دخل جماعة من عبدة الاوثان في التهود او التنصر بعد بعثة نبينا صلى الله عليه وسلم فلا يقررون لانهم تمسكوا بدين سقطت حرمته خلافا للمزني وان دخلوا فيه بعد التبديل وقبل النسخ فطريقان احدهما ان من تمسك بالمحرف لا يقرر ولا اولاده لسقوط الفضيلة بالتحريف ومن تمسك بغير المحرف يقرر ولو دخل فيه بعد التبديل واصحهما يجوز التقرير لا يفصل لانهم وان بدلوا فقد بقي فيه ما لم يبدل فلا ينحط التمسك به عن شبهة المجوس والثاني يبنى من النصارى والسامرة من اليهود اطلق بعضهم فيهم قولين والاظهر انهم ان كانوا يكفرونهم ولا يعدونهم منهم فلا يجوز تقريرهم وان كانوا يعدونهم مبتدعة ولا يخرجونهم من اهل دينهم فيجوز تقريرهم بالجزية وقطع بعضهم بجواز

الألوكة
www.alukah.net

تقرير هرون اكان الشافعي رضي الله عنه متوقفا في جاهر بظهوره انهم يظهرون اذا احاط الامام بقوم فزعموا
انهم اهل ذمات ان اباهم تسلم اندك الدين قبل التبديل يجوز تقريرهم ويشرط الامام عليهم انه ان بان من حالهم خلاف
ما ادعوه نبذ لهم عهدهم وقاتلهم فان اسلم بعضهم اثنان نظر في عدالتهما فشهد اعليهم بخلاف ما ادعوه نقض
بطلان العقد وتديل بعيد البهم العهد بشبهان يكون المراد منه الاول قال الامام وتعتالهم لتليسهم او يلحقهم
بالمامن فيه تردد والظاهر انه تعالهم لتليسهم والامان الفاسد انما منع الاعتمال لحق الكافر فاذا كان الحق
سقط والكافر مرتد فالوجه الاعتمال وهذا ما اورده في الحاوي في قوله فاسلم منهم عدلان اي اسلم اثنان وظهر عدالتهما
وتظهر الحاوي بغير المصور برى عقد الذمة مع الصابئين والسامرة على انهم يبتدعه وشركهم بعده والسلة
لاختصر بهم في قبول الجزية ممن اجد ابويه ونوى والاخر ثماني طريقان احدهما انه تحل مناكحه فان كان الاب
ونيتا الرسل وان كان الام ونيتة تعولان والثاني القطع بالقبول ايتما كان ونيتا يعليا لحق الدم وخرج
من هذا عتد الاختصار وجهان الالحاق بخير الابوين دينا وفي وجه اخر يلحق بالام كما في الرق
والجزية وفي اخرها غلظها كثرا الان التقرير رخصة لاتبت الا اذا كان الابوان من اهل التخفيف ولو تولى احد
ولدا ولد صغيرا فان كانت امهم نصرانية اسير الاولاد حكم التنصر حتى يقبل منهم الجزية بعد البلوغ وان
كان ونيته تعولان اظهرهما ان الحواب كذلك لكن يديث لهم علة التنصر ولا تزول بما يحدث من بعد الماني
انهم يتبعونه في التهود كما يتبعونه في التنصر وانهم تونس هل يقبل ان يبنى على تولي كرها هاني النكاح انه يقع
به العود الى ما كان عليه اولا تقبل منه الا الاسلام فان الماني يقبل او يلحق بالمامن فيه خلاف وقوة كرنا ان
الاشبه الحاقه بالمامن وهو الذي رجحه الامام واد عي في الحاوي ان الاصح انه يقبل وقوة مساقي باب الردة
منه انواني ان ولد المرتد المنعقد من ابوين مرتدين محكوم له بالاسلام اذا كفروا على قبل الاول ليولتع واعرب
بالكفر فهو مرتد ان قيل انه كافر اصلي فالصحيح انه لا يوخذ منه الجزية وعن بعض الاصحاب قبولها وابدا
مرتد في حل المناكحة والذبيحة كالامام وافتى بعض الاصحاب انه يحل وطي سبايا غور وهو بعيد ومالي
اليمن وهو ضعيف لانه ثبت انهم قد ارتدوا بعد الاسلام ومن يعودوا وتنصر بعد البعثة لانهم اولاد هرو اولاد
المرتدين استرسم فالوجه القطع بالتحريم وبانه لا تقبل منهم الجزية وسترق اولاد المرتدين وهم سبايا
غور تفريعا على انهم كفار اصليون فيسترق عبيد الاوثان كالامام هذا ظاهر المذهب وقيل يمنع استر
قاق عبدة الاوثان لان فيه اماناً مؤبداً وعلى هذا فلا تطرد القول بان النساء والذرية يرقون بالاسر والامام
تخمر في الكاملين بين الارقاق والمن والفداء ــــــــــ الركن الرابع في البقاع وتفرع في سائر
البلاد اي قوله ولو بشرط تبيته في وجوب احرامه وجهان ○ عقد الذمة تتضمن تقرير الكافر في موضع ليس
هو من اهله وامانه في مقابله ما يقبله ويلزمه بعقد الجزية وفي قوله الصغة والعاقد والمعقود له بركن احدهما في
الوضع الذي يقرر فيه والثاني في بيان ما يلزمه بعقد الذمة اما الاول فيحتاج فيه الى معرفة الحجاز وحدود العرب
اولا اما الحجاز بعض الشافعي رضي الله عنه انه مكة والمدينة واليمامة وتحالفها اي ذراها قيل سمي حجازا لانه حجز
بين نجد وتهامة وعن ابن الطيب ان الحجاز ما بين جبلي طي الى طريق العراق واما جزيرة العرب بعض مالك
انها الحجاز واليمن وما يليه سلك فارس والروم وعن الاصمعي انها من اقصى عدن الى ريف العراق طولا ومن جدة
وما والاها من الساحل الى اطراف الشام عرضا ستب جزيرة لاحاطة بحر الحبشة وبحر فارس والدجلة والفرات
لها وعد الوجه والطائف الوجه وادي الطائف من اعمال مكة وخيبر من اعمال المدينة وحلي الامام في

ضبط الحجاز طرفين احدهما انه مكة والمدينة واليمامة وتحالفها والثاني انه مكة والمدينة واليمن بقصته ما
اورده ان الحجاز والجزيرة عبارتان عن معتبر واحد على عبارتين تولى الحاوي هاهنا يدخل اليمن في دال الى
اخره والمفهوم من ايراد الجمهور ان الجزيرة اوسع من الحجاز وان اليمن يدخل في حد الجزيرة ولا يدخل في حد الحجاز
واذا عرفت ذلك فالحجاز ينقسم الى حرم مكة وغيره اما غير الحرم فيمنع الكفار المجاورون غيرهم من التوطن والاقامة
به روى انه صلى الله عليه وسلم قال اخرجوا اليهود من الحجاز واهل نجران من جزيرة العرب قال اخرجهم كلهم
العرب لئن عشت الى قابل لاخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب روى انه قال لا يجتمع دينان في جزيرة
خلافا قال الاصحاب لم يرد جميع الجزيرة وانما اراد الحجاز منها الذي عن عيسى بن جرير العرب قال اخرجهم عمر رضي الله عنه بعد صدر من
احد من اهل الذمة من اليمن وان كانت من جزيرة العرب وانما اخرج اهل نجران من الجزيرة لانه كان
بدا صاحبهم على ان لا يأكلوا الربا فاكلوه وتعصوا العهد في المنع من الاقامة في الطرق والممدة من بلاد الحجاز وجهان
لانها ليست مجمع الناس ومرضع الاقامة والاولى الطاقة الاقرون المنع وله منعون من ركون بحر الحجاز لانه ليس موضع
الاقامة ويمنعون من الجواز فيه واذا استاذن كافر في دخول الحجاز اذن له الامام ان كان في دخوله مصلحة للمسلمين فاذا
رسالة او عقد ذمة او حمل صبوة او ضاع يحتاج اليه المسلمون وان لم تكن حاجة لم يأذن له الا بشرط
ان يأخذ من تجارته شيئا ولا يمكن من دخول الا اذن ان يقيم اكثر من سنة ايام ويشرط ذلك عليه عند الدخول ولا يحب
في المثلث بوجه الدخول والخروج على ما سبق في مدة السافرين ولو كان يتنقل من بلد الى قرية اخرى ويقيم في كل واحد
منها ولا يريد بلا منع وقوله ويقوم في سائر البلاد اي جميعها وقوله ولا يمكنون من الاحتباز ليس معناه انه يلزمهم ان
لا يمكنون ولكن المراد انه يجوز ان لا يمكنوا وذلك اذا كان في مصلحة وقوله لا يمكنون اكثر من ثلثة ايام الى آخره كالتفسير
والاصح لقوله مسافرين دخل في جملته انه لا باس باستيطان الذمي الحجاز اما حرم مكة فليس للكافر دخوله لا الا
اقامة ولا يحتاج لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا والمراد جميع الحرم واحتج له بقوله تعالى وان خفتم
عيلة فسوف يغنيكم الله من فضله اي ان خفتم انقطاع التجار والميرة عنكم فاعلموا ان فضل الله وما حلل للمسلمين
الى المسجد فاذا جاء كافر برسالة والاقام في الحرم بعث من يسمع وسمي اليه او خرج اليه وان حمل ميرة خرج المتعودون
اليه وان دخل كافر ليتعاد الاقام اخرج وعزر ان كان عالما وان بان كافرا فيه لم يؤذ فيه وان دفن بيت فيه واخرج
ان يقطع ترك هناك وفي وجه تجمع عظامه ويخرج وان مرض في الحرم لم يمرض فيه بل ينقل وان خيف من النقل
موته وان مرض في الحجاز كلف الانتقال اذا لم يخف عليه الموت من الانتقال ولم يعظ المشقة فيه وان خيف لم يكلف
وان عظمت المشقة فوجهان اظهرهما ان الحواب كذلك وهذا هو المذكور في الحاوي فاختار الامام المالي وان مات في الحجاز
ونعذر نقله دفن فيه وان سهل النقل ان كان على طرق الحجاز وقيل ينقل واذا دفن فيها فليس قبره ويخرج عند
التمكن فيه وجهان والظاهر المنع وقوله في الحاوي ان مرض على طرق الحجاز القصد بالطرق غير محتاج اليه فيما اذا
خيف من النقل موته ولا يناسب اذا شق ان كونه على الطرق الى السهولة اقرب وقوله وما اذا دفن لم يستق بيته
يتنبغي تخصيص الوجهين بهذه الحالة فان ستق لم يجب بلا خلاف وعن الجمهور انه لا يمنع الكافر من الاختبار
الحرم واما غير الحجاز من بلاد الاسلام يجوز للقبور منها الجزية ويجوز ان يدخلها الكافر بالامان اذا استاذن
في دخولها لم يؤذن له الا لحاجة او مصلحة لانه لا يومن ان يتجسس او يطلع على عورة ويتولد من اطلاعه فساد
ــــــــــ الركن الخامس في تفصيل مقدار ما يجب عليهم الى يتولى على اجتماع حتى له تعالى دخول الذمي ○

الألوكة
www.alukah.net

اقل الجزيه دينار لكل سنه لحديث معاذ رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال له خذ من كل حالم دينارا
او قيمته عامة الاصحاب على ذكر الدينار مثال الامام الاقل دينار او اثنا عشر درهما مسكوكة من النقرة الخالصة
لان عمر رضي الله عنه قضى بذلك وهذا ما ذكره في الام تعالى ويختار الى آخره وليس للامام ان يخبرهم بما قال الجزيه بل
يستحب ان يسألهم حتى ياخذ من الغني اربع دنانير ومن المتوسط دينارين فان استعوا من بذل الزيادة على الدينار
رجع القول بينه وبين الغني والفقير لانه روى انه صلى الله عليه وسلم اخذ من مجوس هجر بلتمائه دينار وكانوا بلتمائه
فقراء معلوم انهم كانوا يتفاوتون في الغنى والفقر وعند ابي حنيفه التفاوت يستحق على الغني عامته واربعون درهما
وعلى المتوسط اربعه وعشرون وعلى الفقير الكسور اثنا عشر وعندنا لا على الغني اربعه دنانير او اربعون درهما وعلى
الفقير دينار او عشرة دراهم وحمل الدينار بعشرة لما روى عشرة عن احمد رواية كما قال ابو حنيفه واحوى ان قدر الجزيه
الى رأي الامام ويجوز ان يقرر عادون الدينار واذا عقدت الذمه مع جماعة على اكثر من دينار ثم عرفوا ان الزياده
غير لازمه لهم فلهم الوفاء بالتزموه كما لو استرى شيئا بالغبن فان استعوا من الزياده في الهدنه حط بقدرها
انه يقع منهم بالدينار فما فوقه سيد لوا في الابتداء الا الدينار واصحهما انهم ما قصدوا العهد بذلك فما لو استعوا من
اداء اصل الجزيه وحسبه يسقطون الماشر او يقتلون به قولان بالبناء ان بعد بان لم يعلمهم فعادوا واطلبوا العقد
دينارا حسبوا اليه او قصر الامام وصاحب الكتاب على انه اذا قبل الزياده ثم بدا العهد لا يقال واذا طلب تجديد العقد
جدد ثم ان كان لبدء بعد مضي سنه لزمهما التزمه والا لزمه قسطه تقريبا على الصحيح فيما اذا مات الذمي
او اتى السنه ولو مات الذمي او اسلم بعد انقضاء السنه لم يسقط الجزيه كسائر الديون وعند ابي حنيفه يسقط
ويروى مثله عن احمد وعندما لا يسقط بالاسلام دون الموت ولو مضت سنتان فصاعدا اخذ جزية بهما ولم
يتداخل كسائر الديون وفي ابي حنيفه يتداخل ولو مات او اسلم في اثنا السنه ففي اخذ قسط ما مضى قولان
وجه المنع انه مال يراعى فيه الحول فيسقط بالموت في خلال الحول كالزكاة والاصح الاخذ لانها تجب بالسكنى
فاذا استكمل بعض المدة وجب قسطه كالاجره وبالاول يقول من يقول بالسقوط اذا طرأ الاسلام او الموت
بعد تمام السنه وقطع بعض الاصحاب بالقول الاول وبعضهم بالثاني وعلى الامام تفريعا على القول الاصح وهو
في انه هل للامام ان يبدأ في خلال السنه بقسط ما مضى وفي الظاهر المنع اتباعا للسير الاولين وهذا اما
اورده في الباب واذا مات الذمي وعليه الجزيه فهو جزء من تركته وتقدم على الوصايا وحقوق الورثه لا
خلاف فيه ولو اجتمع مع الجزيه ديون للناس فطريقان احدهما انها كديون الناس فيضارب الامام مع الغرماء
بها ان لم تف المتروكه والثاني القطع على الاقوال في اجتماع حق الله تعالى وحق الادميين تغليبا لحق الله تعالى
وعلى الثاني حق الادمي وعلى الثالث يستوي في ذلك الطريقين على اختلاف الاصحاب في ان الجزيه كحق
نحو حقوق الله تعالى كالزكاة او كحقوق الادميين لانها ليست من الغرم بالظاهر التسويه وان ثبت
الخلاف ولفظ الباب يقتضي اثبات طريقين احدهما الجزم بتقديم الجزيه على الديون والآخر البناء على الاقوال
وكذلك ذكره في الوسيط ولا صحه له بل احد الطريقين الجزم بالتسويه كما بيناه قال
الثاني الصفه وللامام ان يوظف عليهم صفه الطارقين من السلين الى قوله ولا يسدل الرباط بغير
رضاهم ○ يجوز بل يستحب للامام اذا صالح اهل الذمه في بلدان يشرط عليهم صفه من يطرقهم ويمرهم
من السلين لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم صالح اهل ايلة على ثلثمائه دينار وكانوا ثلثمائه رجل وعلى ضيافة من

يمر بهم من المسلين وشرط عمر رضي الله عنه ذلك عليهم ويشترط في شرط الضيافه التعرض لعدد الضيفان
والفرسان منهم والرجاله وقيل انما يشترط ذلك اذا جعلنا الضيافه من الجزيه اما اذا جعلناها وراءها فلا
حاجه الى ذلك هذا اصل يذكره في الفصل ويشترط التعرض لقدر الطعام والادام وجنسهما فيقول لكل واحد
كذا من الخبز وكذا من السمن والرشه لعلف الدواب من التبن والقت والحشيش وان ذكر الشعير من قدره و
ظاهر لفظ الباب يقتضي اشتراط التعرض لقدر العلف ولم يذكروه في الوسيط وانما ذكر التعرض لاصل العلف
ولشبه ان يحتاج الى ذكر القدر وفي الغضون ما يدل عليه ويشترط بيان منزل الضيفان من فصول عنازلهم وكنا
بهم وبيوت الفقراء الذين لا ضيفون وبيان مدة مقام الصيف ولا يراد على ثلثه ايام ويستوي تقديم في عدد
الضيفان بين ان يساووا في الجزيه وان تفاوتوا وجعل الضيافه على التفاوت ايضا فيشترط على الغني ضيافه
عشرين وعلى المتوسط عشره وعلى الفقير خمسه ان يشترط الضيافه على الفقير كالجزيه والاسنه
ايضا لا يشترط عليه لان الضيافه شكر ولا يتأتى له القيام بها الا على يشترط على الغني دون غيره وذكر وجه
انه يستوي بين الضيافه وان تفاوتوا ولا يفرق بين الاضياف في جنس الطعام لانه اذا شرط على الغني
الاجود نزاحم الضيفان عليه وقوله ولا يفرق بين الغني والفقير تفريع على شرط الضيافه على الفقير والا
صحيح وجهان في ان الضيافه زياده على الجزيه مقصوده في نفسها او هي محسوبه من الجزيه اظهرهما انها زياده
على الجزيه لما مر من الخبر ولان في الجزيه بحت التمليك والضيافه اباحه والمالي وسياق الباب يقتضي ترجيح انها
من الجزيه لانه ليس عليهم الا الجزيه على ما مال بعالي حتى يعطوا الجزيه عن يد وعلى هذا فسطر آخر السنه ان نقص
ما اضعوه عن دينار لكل حالم فعليهم اتمامه وان قلنا انها وراء الجزيه فعليهم الوفاء اذا قبلوها وجرت
هي بحري قبول الزياده على الدينار ولو شرطت الضيافه عليهم ثم رأى الامام ابدالها بالدينار دون رضاهم
فالذي الوجهين منعه لان الضيافه تذلون عليهم وقد يبنى الخلاف على ان الضيافه وراء الضيافه او من الدينار
ان قلنا من الدينار فله الرد الى الاصل والا فلا ثم اذا رددت الى الدينار فظاهر الوجهين انها تحتسب باهل الغنى
كما لو عقد على الدينار ابتداء وكان ينبغي ان تحتسب الضيافه تصاعدا على ما حكينا الوجهين الا ان الحاجه
تقتضي التعميم فاذا رددت الى الاصل ثبت الاختصاص قال الثالث الامانه وهي ان
يطالع الذمي رأسه عند التسليم الى قوله وله ان يقنع بضعف الصرف ان كان وافيا ○ توجل الجزيه على سبيل
الامانه وذلك بان يكون الذمي قائما والسلم الذي يأخذها جالسا ويأمره بان يخرج يده من جيبه ويحني ظهره ويطأ
على رأسه فيصير ما معه في كفه الميزان ويأخذ المستوفي بلحيته ويصرخ في وجهه ويجتمع اللحم بين الاصبع
والابهام ويلهمه المذكور فيه بعضهم قوله تعالى وهم صاغرون وهي واجبه او مستحبه فيه وجهان اصحهما الاستحباب
وعدها في الباب من الواجبات انما يظهر على الوجه الآخر ويبنى عليها انه هل يجوز ان يوكل الذمي مسلما اذا
الجزيه وان يعفى المسلم عن ذلك في حق الذمي على سلم فان وجبنا اقامه الصغار عند الجزيه لم يجز والا
يجوز والصحيح في الوجهين الاول والصحيح انه لا يمنع الطلب من الذمي واقامه الصغار عليه ولو ان قوما من اهل الكتاب
توذي الجزيه باسر الصدقه ويؤدي في القدر فللامام ان يجيبهم اليه اذا راه وتسقط عنهم الامانه واسم الجزيه
وباخذ منهم ضعف الصدقه طلب عمر رضي الله عنه الجزيه من نصارى العرب وهم تغلب وبهذا ويتعلق قالوا
نحن عرب لا نؤدي ما يؤدي العجم نأخذ منا ما تأخذ بعضكم من بعض وزد ما شئت بذلك الاسم فوافاهم

الألوكة
www.alukah.net

وضعف عليهم الصدقة ولم يخالف الصحابة عمر رضي عنهم فيما فعله فصار كالاجماع وعن اصحاب مالك انه لا
يجوز اخذ الجزية باسم الصدقة وظاهر المذهب انه لا فرق في ذلك بين العرب والعجم والنظر الى رعاية المصلحة
وفي وجه تختص العرب اقتصارا على المنقول عن فعل عمر رضي الله عنه ولا يبعد تخصيص العرب بمزيد وقوله
يسقط الامام ابدا لنا اخذه بضعف الصدقة لفظ الابدال غير مغن وليس من الشرط ان يكون عليه جزية بدل
بضعف الصدقة بل لو قال ابتداء اصالة اخذت منكم ضعف الصدقة او جعلت عليكم ضعف الصدقة جاز وليكونوا
على اثر الاموال الزكوية ويقدر الصدقة ثم المأخوذ جزية في الحقيقة وان سمي صدقة ولا يؤخذ شيء من مال
الصبيان والمجانين والنساء على الجديد انه يؤخذ من اموال النساء ما اخذ من خمس من الابل ثلاثين ومن
عشر اربع شياه ومن خمس عشرة بقي مخاض ولا تقدر المال خمسين حتى يأخذ حقه لان الواجب هو الذي
يضعف المال ومن اربعين شاة شاتين ومن ثلاثين من البقر يضعفين ومن عشرين دينارا دينارا ومن مائتين درهما
عشرة دراهم ومن سقب السائمة الخمس ومما سقي بنضح ودالية العشر ومن الركاز الخمس يأخذ من مائتين من الابل
ثمان حقاق وعشرين لبون ولا تفرق بأخذ اربع حقاق وخمس بنات لبون لما تفرق الصدقة ويأخذ من
ست وثلاثين من الابل بنت لبون ان لم يوجد او ولد الى بقي مخاض اخذ الجبران وفي تضعيف الجبران وجهان
احدهما تضعف بأخذ مع كل بنت مخاض اربع شياه او عشرين درهما لانه بعض الصدقة والاصح المنع والمذكور
في السير والامالي بنت لبون وكان فيها الخيار ثم يأخذ الامام حقتين ويرد جبرانين ولا تضعف لاختلاف
الامام ان يخرج الجبران من الفيء لما نصر ان ما اخذ الى الفيء وهل يؤخذ من بعض الصفات قسطه من واجب
الصفات فيه قولان احدهما نعم يؤخذ شاة من عشرين شاه ونصف شاه من عشرة والاصح المنع لان الاثر عن
عمر رضي الله عنه ورد في تضعيف ما يجب على السلم في الجملة لا ما يجب على السلم واذا قلنا الاول اخذ ثلاثة من
سبع من الابل او نصف ثلاث شياه وثلاثة من مائة شاة ونصف شاه واقرى الخيار في الاوقاص على ما يحط عنهم
او يحط قسط الوجود عندهم وحكى وجه ان الاخذ من الوقص ان كان يؤدي الى تنقيص المضعف لم يؤخذ
وان كان لا يؤدي كما اذا ملك من الابل سبعا ونصفا اخذ ثلاث شياه وعشرين الباقي عن الخيار المذكور
الاوجه وقوله فيأخذ من عشرين شاه شاة ومن مائة درهم خمسة دراهم لا يناسب المشهور من معنى الوقص
الذي اطلقه في المحرر وهو ما بين النصابين على الامام ان ينظر في الحاصل على بقي بردسهم بان بلغ حصته
كل واحد دينارا فان لم يف زاد الى بلغته اضعاف الكثر لما سبق ان المأخوذ جزية في الحقيقة وذكر وجهان في
انهم اذا كثروا وعمر العدل هل يجوز الاخذ بغالب الظن والاظهر المنع وجوز الاقتصار على قدر الصدقة وبعضه
كالنصف والثلث اذا حصل الوفاء به احتمال للامام والـــــــــ الرابع يجوز اخذ العشر من بضاعة
اهل الحرب الى قوله لا يسقط بالاسلام كما في العراق ⊙ اذا استأذن الحربي في دخول دار الاسلام للتجارة
لا يستأذ لحاجة اليها فيجوز ان يأذن له ويشرط عليه عشر جامعه من مال التجارة لما روى عمر رضي الله عنه وكانه
لما ارتفق بالتجارة جعل عليه في مقابلته شيء بخلاف غير التاجر اذا دخل لما بأن سلم لا يطالب بشيء وفي جواز
الزيادة على العشر وجهان احدهما انه لا يزيد على ما فعله عمر رضي الله عنه ولو زاد لحاز للتكلس وقوة الاسلام
والظهر الجواز وهو المذكور في البلد كما يجوز الزيادة في الجزية والامر فيه الى راي الامام واجتهاده ولو

راى ان يحط ويرد الى نصف العشر او اقل او اكثر او يسقط البتة حاجة المسلمين فله ذلك وروي ان عمر رضي الله
عنه شرط في اليمن نصف العشر وفي سائر التجار العشر ولو راى الاذن بلا شيء في وجه ان رجحها المنع لئلا يتقووا
بها دار الاسلام من عمار اذا ظهر هما عند المعظم الجواز لان الحاجة قد تدعوا اليه لانساع المكاسب واما الذمي
فله ان يتجر فيما سوى الحجاز من بلاد الاسلام ولا يؤخذ من تجارته الا ان يشرط عليه مع الجزية من تجارته شيء
ان اراد ان يدخل الحجاز للتجارة فقد يقال الكلام خلافا في انه هل يؤخذ من تجارته شيء ولا ذكر لهذا الخلاف
في الوسيط ولا في النهاية ولا في كتب سائر الاصحاب والذي اورده الجمهور ان الذمي في الحجاز كالحربي في
سائر بلاد الاسلام لان الذمي ممنوع من الحجاز كالحربي ممنوع من سائر البلاد وما يؤخذ من الذمي لا يؤخذ
في كل حول الا مرة ولذا الحربي اذا اخذ منه العشر برقه حتى يمضي حول اذا كان يطوف في بلاد الاسلام
تاجرا وان رجع الى بلاد الكفر ثم عاد فكذلك والظهر الوجهين وما ذكرنا من اخذ المال من الحربي والذمي موضعه
ما اذا شرط عليه الامام ذلك اما اذا اذن الامام في دخول دار الاسلام للحربي في دخول الحجاز للذمي فوجهان
احدهما يؤخذ ايضا حملا للمطلق على المعهود والمنقول عن عمر رضي الله عنه والاصح المنع لعدم الالتزام وعند
الى جمعه ان كانوا ياخذون من المسلم اذا دخلوا دارهم تجارا اخذ منهم مثل ما ياخذون وان لم يشرط والا
فلا يؤخذ منهم شيء وقوله ولا يؤخذ العشر في السنة اكثر من مرة وجوز ان يعلم بالواو لان الامام ذكر ان لم يضبط
المأخوذ بالعشر يجبى على اصله كما مر العشر في السنة ويكون ذلك في الجملة كالتي الضريبة لا تكرير فيها وعلى ذلك جرى
في الوسيط فيها لا يؤخذ العشر الا مرة الا اذا جوز بالزيادة وقوله وانما يؤخذ هذا من الحربي الى اخره الحاكي
الذمي اذا دخل دار الحجاز كالحربي لا فرق وان خصص الكلام بالحربي وقوله والضيافة والعشر من راي عمر رضي
الله عنه ظاهره في العشر لكن الضيافة منقولة عن يوصف النبي صلى الله عليه وسلم كما سبق واذا اخذ الحنا طايفة من الكفار
على ان يكون لهم اراضهم ويؤدون خراجها عن كل جريب في كل سنة كذا فهو جايز ويطرد ملكهم والمأخوذ جزية
يصرفه مصرف الفيء ويشترط ان يبلغ قدر الخراج كل واحد من اهل الجزية منهم دينارا اذا وزع عليهم واذا
اخر بعضهم بعضهم من مسلم بقي الخراج على المكري وعلى المكتري الاجرة وان باع من مسلم انتقل الواجب الى ذمته
البايع بالاخراج على المشتري وعند ابي حنيفه عليه الخراج وعند مالك لا يصح بيع تلك الاراضي من المسلم ولو اسلموا
بعد الصلح سقط عنهم الخراج خلافا لابي حنيفه ولو صالحناهم على ان يكون الاراضي لهم وهم سكنوها ويؤدون عن
كل جريب كذا فهو اعتقاد اجارة والمأخوذ اجره فيجب معها الجزية ولا يشترط ان يبلغ الخراج دينارا عن
كل راس وليس لهم بيع تلك الاراضي وهبتها ويصح اجارتها فان المستاجر يوجر وارضي العراق على ما بيناه من
حكم الصوح والـــــــــ النظر الثاني في حكم عقد الذمة وحكمه علينا وجوب الكف عنهم الى قوله
لو شرطنا ان لا نؤدب صح الشرط ⊙ اذا صح عقد الذمة لزمنا حكما له شيء ولزمهم شيء اما ما يلزمنا فامران
احدهما ان لا نتعرض لهم نفسا ولا مالا ولا نضمن من اتلف عليهم نفسا او مالا ولا نتعرض لكنا سهم على تفصيل
سياتي ولا نراق خمورهم ولا نقتل خنازيرهم الا اذا اظهروها ومن اراق خمر هم من غير ان يظهروها فقد تعدى
ولا ضمان والثلة مذكورة في الغصب وان غصبها غاصب فعليه مؤونة الرد وفيه وجه ليست مضمونة الرد
كما لو اتلفت مضمونة العين والمشهور الاول والثاني يجيء على الامام دفع من يقصدهم من اهل الحرب اذا كانوا
في دار الاسلام لانه لا يتاتى منع الكفار من الدوار واذا كانوا سوسطين لبلاد الحرب فلا مطمع في توقيها الدت
منهم وان كانوا مقيمين في بلده في جوار الدوار وامكن الذب عنهم ففي وجوب ذلك وجهان وعلى الجملة احدها

الألوكة
www.alukah.net

المنع كما انه لا يلزم هو الذب عنها وعند الاستيلاء لنا منهم واظهرهما الوجوب لانه نهر بذل الجزية معصومون فيدفع عنهم كما يدفع عن المسلمين وهذا اذا اجرى العقد مطلقا اما اذا اجرى بشرط ان يذب عنهم اهل الحرب وجب الوفاء باللتزم وقيل لا يجب الذب عند الاطلاق والاظهر الاول واذا اجرى بشرط ان لا يذب عنهم فان كانوا نوابع المسلمين او في موضع اذا قصدهم اهل الحرب يكون مرورهم على المسلمين فسد الشرط والظاهر فساد العقد ايضا وان كانوا منفردين والقاصدين لهم لا يمرون على المسلمين صح الشرط وحكى وجه مطلقا ان شرط ترك الذب فاسد والظاهر الاول وقوله ولو تراضوا الخ اي الثاني الخ وهو كان العرض منه الاشارة الى انه من قبيل دفع بعضه ببعض وقد سبقت المسئلة في النكاح والـــــــــــ

تحسين امور الاول في الكنائس الى قوله وقيل هو تابع للكنيسة ○ واما ما يلزمهم لعقد الذمة فامور منها ما يتعلق بالبيع والكنائس والبلاد التي هي في حكم المسلمين قد مر احدها البلاد التي اخذناها المسلمون كبغداد والبصرة والكوفة لا يملك اهل هذه الاحداث بقعه وكنيسة فيها روى ذلك عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما ولا يخالف لهم من التصرف ان احدث شيء منها نقض وان وجد ولم يعلم حاله لم ينقض لاحتمال انه كان في قريه او بريه فاتصل به عمارة المسلمين والثاني البلاد التي لم يحدثوها فان اسلم اهلها كالمدينه واليمن فحكمها حكم القسم الاول والا فهي قسمان الاول البلاد التي فتحت عنوة فان لم يبق فيها احد بسبه او كانت وانقدمت او هدمها المسلمون عند الفتح او بعده ليس لهم بناؤها واحد الوجهين انه يجوز تقريرهم على الكنيسه القائمه لان المصلحه قد تقتضيه وليس لهم احداث ما لم يكن واصحها وقطع به بعضهم المنع لان المسلمين ملكوها بالاستيلاء فيمنع حدثها كنيسه وفي لفظ الدارمي في هذه الصورة تطويل ولو قال ولكن لو اراد الامام ان يقرر هم على كنيسه فوجهان اصحهما المنع كفي والثاني البلاد التي فتحت صلحا فان كان الصلح على ان يكون قفار الاراضي للمسلمين وهم يسكنونها بخراج وشرطوا بقاء الكنائس جاز كما شرطوا بقاء مساواها وان اطلقوا فوجهان اشبههما انها تنقض لان الاطلاق يقتضي صيرورة جميع البلد لنا وما لنا فانه يقتضي بقرينه الحال ان لا شرط فنا تقريرهم ولا تقتضي لهم عن موضع يختصون به اعلاه وان كان الصلح على ان يكون البلد لهم وهم يؤدون خراجا جاز تقريرهم على بيعهم وكنائسهم فانها ملكهم والاظهر انهم لا يمنعون من احداثها ايضا فانهم يصيرون ملكهم ولان الدار لهم ولهذا لا يمنعون من اظهار الخمر والخنزير هناك وقيل يمنعون من الاحداث لان البلد تحت حكم المسلمين وحيث جوزنا بقاء الكنيسه فلا يمنع من عمارتها اذا استرمت وفي وجوب اخفاء العماره وجهان احدهما نعم كما يخفا الخمور والخنازير واظهرهما المنع ولا يمنعون من اظهار هما كما لا يمنعون من اظهار ما يبقيها واذا انهدمت الكنيسه المبقاه تهل لهم اعادة تهدمت وجهان وجه المنع ان الاعاده ابتداء الكنيسه والاصح الجواز وبه قال ابو حنيفه واحمد لان الكنيسه لهم فلهم التصرف فيها كما شاؤا واذا جوزنا الاعاده ففي توسيع خطها وجهان في وجه يجوز كما يجوز اعادتها على هيئتها اخرى والاصح المنع لان الزياده كنيسه محدثه متصله بالاولى ويمنعون من ضرب الناقوس في الكنيسه كما يمنعون من اظهار الخمر وفي وجه يمكنون منه سعة للكنيسه وقولي في الدار حشو غني عن الاحداث فقط اي ولم يمنع من الاحداث فالـــــــــــ الواجب الثاني ترك مطاولة البنيان فلا يعلي بناؤه على جاره المسلم الى قوله واما ترك الكنيسه وما يتعلق بها فواجب ○ يمنع الذمي من رفع بنائه على بناء جيرانه من المسلمين ولو بناه كذلك هدم عليه لان في رفع البناء اطالة استكبار او ازدياد على المسلمين والاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولانه لا يؤمن اشرافه على عورات المسلمين وحكى قول انه لا يمنع من رفع البناء

الظاهر الاول والنظر الى ابنيه الجيران دون غيرهم وقيل لا يمنع ان يطيل بناءه على بناء احد من المسلمين في ذلك المصر ولا فرق بين ان يكون بناء الجار معتدلا او في غايه الانخفاض وللامام احمال فيما اذا كان في غايه الانخفاض وليس المنع لحق الجار بل هو قضيه الدين يمنع وان رضي الجار والظاهر الوجهين ان المنع من الرفع لازم على هذا يستطرق قوله الواجب الثاني والثاني انه مستحب وهل يمنع من ان يساوي بناء المسلمين فيه وجهان احدهما لانه لم يعل على المسلم والاصح المنع بل يمنع ان يكون دون المسلم ولو كان اهل الذمه في موضع منفرد عن العمارات لا يمنع من رفع البناء وفيه وجه لانه من التحمل ولو ملك الذمي دارا لها نار فعلى ما ذكرنا هو هنا فان انهدمت منع من الرفع عند الاعاده وقيل يمنع اهل الذمه من ركوب الخيل وفي وجه لا يمنع منه كما لا يمنع من لبس البياض النفيسه والظاهر الاول واستثنى بعضهم البراذين الخسيسه والحق بالمحقون المغال النفيسه بالخيل الثاني ركوبها مثل التحمل وعلى ذلك جرى في الدمياطي والاظهر انه لا يمنع من ركوبها واذا لا يمنع من الخمر وان كان يمنعه واذا ركبوا ركبوا على الاكف دون السوج ويركبون عرضا وهو ان يجعل الرجل رجليه من جانب واحد فعال ان عمر رضي الله عنه شرط ذلك على نصارى الشام وقيل لهم الركوب على استوا ويكون ركابهم من الخشب دون الحديد وقيل لا بحر ولا يمنعون صدر الطريق وحادته بل يلجأون الى المضيق اذا كان المسلمون يطرقون فان خلا الطريق عن الرحمه فلا منع روى انه صلى الله عليه وسلم قال اذا لقيتم احدهم في طريق فاضطروه الى اضيقه ولا يوقرون ولا يصدرون في المجالس اذا اجتمعوا مع المسلمين ويوخذون بالتميز في الثياب بان يلبسوا ما هو ان خيطوا على ثيابهم الظاهره ما يخالف لونها ويكون الخياطه على الكتف دون الذيل والاولى العسلي وهو الاصفر والخماري الازرق والاكهب والمحمر بل الاسود والاحمر ويوخذون ايضا بشد الزنار وهو خيط مستغلظ على وسط ظهر خارج الثياب وليس لهم ابداله بالمنطقه والمندیل وان لبس الطيالسه يميزون عن قلانس المسلمين بما روايه او علم في راسها واذا دخلوا حماما فيه مسلمون فليكن عليهم جلاجل او في اعناقهم خواتيم من حديد او رصاص ان كان لهم شعور امروا باحتر النواحي ومنعوا من ارسال الضفاير وما يفعل الاشراف والجمع بين الغيار والزنار اكيد ومبالغه في الاشهار ويجوز ان يقتصر الامام على استراط احدهما وهل يوخذ النساء بالغيار فيه وجهان احدهما لا لانهن خرجن نادرا فلا احتاج فيهن الى التمييز والظهر الاخذ كالرجال في بحري الخلاف في الزنار التمييز في الحمام وهذا اذا جوزنا لهن دخول الحمام مع نسا المسلمين فان لم نجوز فظهر الوجهين منعه لا نهن خنثيات في الزي والغيار من اصله واحب او مستحب فيه وجهان وقضيه ما اورد معلمه الاصحاب الوجوب وهو الموافق لقوله الواجب الرابع وقوله ويلزمهم الغيار وقوله واما ترك الكنيسه وما يتعلق بها العرض منه بيان ان الخلاف المذكور في الغيار لا يجري فيه وقد يحمل قوله وما يتعلق بها على الناقوس والـــــــــــ

الخامس الانقياد للحكم اذا زنا بمسلمة او سرق مالا مسلم الى قوله وقيل بخلاف غير جلده ○ اطلق الاصحاب انه يجب على اهل الذمه الانقياد لحكمنا وفسر هذا الكلام بانهم اذا فعلوا ما يعتقدون تحريمه يجري عليهم حكم الله تعالى فيه ولا يعتبر رضاهم وذلك كالزنا والسرقه فيما يحرمان عندهم كما في شرعنا وقد سبق حكمها وبحوز ان يعلم لما سبق قوله اذا زنا بمسلمه او سرق مال مسلم ما لوا ولا يقام حد الشرب على الذمي على الصحيح لانهم يستحلونه وقوله فان تراضوا الينا قضينا اي لنا ان نقضي وفي وجه الخلاف الذي تقدم ويجب عليهم كف اللسان عن اسماع المسلمين شركهم وقولهم ان الله ثالث ثلثه والمقصد هم في جوز

الألوكة
www.alukah.net

والسبح عليها والاستماع عن اظهار الخمر والخمر بروا الناقوس وهواه التوريه والانجيل واذا اظهروا شيئا من ذلك سعوا وعزروا والكل لا ينقض به العهد سوا شرط الاستماع عندنا في العقد او لم يشرط ولو لا ينقض قبل لانهم يتدينون بها وقيل لانه لا يضر بنا المسلمون بخلاف القتال وان شرط عليهم الامتناع من هذه الاسباب فقد بناه الامام على ان عقد الذمة هل يصح موقتا ان قلنا يصح فكما يجوز بالجزية يجوز بالمنفعة يفعل بان يقول ان ظهر منكم خمور كم فلا عهد لكم وان قلنا لا يصح ينفسد العقد وقال عنه لا ينقض العقد بل يفسد الشرط ويبقى العقد بمثل هذا الشرط على رجوعهم ويخوفهم وينقض عهد الذمة بان يعامل المسلمين شرط عليهم الامتناع او لم يشرط لان عقد الذمة للكف عن القتال فينافضه القتال هذا اذا لم يلتزم شيئا

اما اذا عاد اهل البغي وقالوا عرفنا الحال فقد تقدم ولو سعوا الجزية او استعوا من اجرا الاحكام الاسلام عليهم انتقض العهد ايضا فان عقد الذمة بينا نعم ولذلك يشترط الغرض لبقائه ابتدا العقد هذا هو المشهور ويفصل لا ينقض الا بالقتال واذا استمع من اداء الجزية احدى بنيه فهو اذا لم يسعد لاحكام الاسلام حل فهو اذى قوله والتمرد عن الاحكام اشاره الى الاستماع عن اجرا الاحكام انما يتوا واذا كان بنشات نفوه وعزه اما اذا استمع هاربا فلا ينقض العهد ولو زنا دمي بمسلمة او اصابها باسم نكاح او تطلع على عورات المسلمين وانفاها الى الكفار او تبين عن جنسه في اسعاض العهد طرق ظهرها انها ان لم يحدد لها في العقد لم ينقض وان جرى فوجهان وبدا يتولان احدهما ينقض لمخالفه الشروط كما لو استمع من بذل الجزية ولانه اتى بما فيه ضرر ظاهر على المسلمين فصار كما لو قاتل والثاني المنع لان ما لم ينقض به العهد اذا لم يشرط في العقد لم ينقض اذا شرط كما ظهر الخمر والثاني ان جرى لشرط انتقض الا وجهان والثالث القطع بانه لا ينقض بهذه الاسباب تخرج من اطلاق من اوجه كما في الجناب احدها الوجه الفارق العنبر شرطه الاستماع عن هذه الامور او استعاض العهد ليوا بكها الثاني وهو الذي اورده في الجناب وبه قال الامام ولم يعرض لبقية الاصحاب الا الاول وفي قطع الطريق والقتل الوجه للقصاص طريقان احدهما انهما كالقتال لان شهر السلاح والمجاهره به يناقض الامان واظهرهما انه كالزنا بالمسلمة لانه ليس فيها منابذه المسلمين والطريق حاربان في ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالسوا جاهروا به ولو اطعنهم في القرآن لم يذكر الى يودي المسلمين ويخرج قلوبهم ثم قبل الخلاف فيما اذا ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم بسوء يعتقده وسئل عنه بان قال انه ليس برسول او نسبه الى الكذب عامدا اذا لو جاء لا يعتقده ولا سئل عنه فاذا نسبه الى الزنا او طعن في نسبه فليجيء بالقتال شرط الكف عنه او لم يشرط والاظهر ان الخلاف فيما اذا اطعنوا بما لا يتدينون به فاما ما هو من قضيته دينهم فلا ينقض العهد باظهاره بلا خلاف وهذا ما اورده في الجناب حيث قال ولذا الخلاف في تعرضهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم بالعيب وما يخالف معتقدهم اي دون ما يعتقدونه ويتدينون به وقد نقل الله تعالى بالسوء كذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالسوء بل اولى وحيث حكمنا بان العهد لا ينقض فهل يلحق الماس فيه قولان احدهما نعم لانهم دخلوا دار الاسلام بامان فيلحقون الماس كمن دخل بامان صبي واصحهما المنع بل يختبر الامام فيمن ينقض عهده بين القتال والاسترقاق والمن والفداء لانه كافر لا امان له فاشبه الحربي بالخلاف فيما اذا انتقض العهد بغير الماس فاما ماس قاطنا فلا يسترق فعه والسعي في اهلاكه وهذا قوله ثم حكم انتقاض العهد بالقتال الاعتبار فيه بعهد النساء واختار اللحوق بدار الحرب من سنه وبلغ الماس وقيل احد القولين

في انه هل يجب تبليغه المأمن الطاهر الاول او ما جرى ذكر الوحي رسول الله صلى الله عليه وسلم بالسوء بكلمة فيما اذا اسأ المسلم الادب في ترك تعظيم رسول الله صلى الله عليه وسلم بان يكذب عليه عزر كما في سائر الجرائم ولا تقدر له تعالى وعن الشيخ ابي محمد انه يكفر وهو قياس ما قال الامام ولم ار هذا لاحد من الاصحاب ومن كذب رسول الله صلى الله عليه وسلم تهور مرتد ومن قذف بقتا صلى الله عليه وسلم او نبيا اخر صرح بنسبته الى الزنا فهو مرتد فان عاد الى الاسلام فحده كذلك وجه احدها انه كالمرتد بترك الصلاة والثاني انه يقتل حدا لان قذف النبي حده القتل وحد القذف يسقط بالتوبه والثالث يحكم بانه ان قذف النبي يوجب الحد دون الردة فاذا اسلم ارتفعت الردة وبقي الحد كما لو قذف انسانا وارتد ثم عاد الى الاسلام فالعهد الماني المعاهدة والنظر في شروطه واحكامه اما الشروط فاربعة الاول قوله فهو ناسد الا اذا ظهر الخوف ⊙ الا بان يقول او لا اذا ان عقد الجزية والمعاهدة وبنه بان المال الاول في الجزية ان يقول هما المال الذي في عقد المعاهدة والاصل في المعاهدة قوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها وصالح رسول الله صلى الله عليه وسلم سهيل بن عمرو بالحديبية على وضع القتال عشر سنين واللام في شروط المعاهدة واحكامها فمن الشروط ان يتولاها الامام او من ازن له الامام لانه من الامور الخطيره لا تؤمنه من رعايه مصلحه الاسلام والمسلمين فيفوض الى من يتولى الامور العامه وهذا اذا كانت المعاهدة مع اهل اقليم كالهند والروم ويجوز للوالي الاقليم ان يعاهد اهل بلده او قريه في ذلك الاقليم للحاجه وكانه عاهد دون فيه لتعذر مصلحه الاقليم اليه وانما يجوز عند المعاهدة اذا كان فيه حاجه او مصلحه فان لم يكن فيها ايهم الى ان يسلموا او يبذلوا الجزيه والحاجه والمصلحه قد تظهر عند ضعف المسلمين اما لقله العدد او لقله المال او لعدد العدو وقد يكون مع القوه الطمع في اسلامهم او قبولهم الجزيه اذا خالطوا المسلمين واطال الحكام المدة ولا معرض فيها فالظاهر انه لا يجب الاجابه ولكن الامام يجتهد ويحافظ على الاحوط من الاجابه والترك وقيل يجب اجابتهم حملوا عقد الجزيه وقيه وجه انه لا يجب الاجابه وقد يدرشاه وقيل ان يخلو عقد المدة عن الشروط فاسدة وعقدها على ان لا يشرع السوا المسلمين بهم وعلى ان يردوا من قتل منهم من الاسرا وعلى ان يتركوا الفاسده وعقدها على ان لا يشرع السوا المسلمين بهم وعلى ان يردوا من قتل منهم من الاسرا وعلى ان يتركوا في ايديهم ما سلم عقد على شروط فاسده وكذا لو عقد على قتل من ظهر وا الخمر والخنازير وفي دار الاسلام او على ان يقيموا بالحجاز ويدخلوا الحرم او عقد المدة على المقام مدة اذا دعت الضروره الى بذل مال بان كانوا يغلبون الاسرى فدينا هو بها واحاطوا بنا وخفنا ان يصطلم قلنا ان بذل المال هو ينع على الضرر بادنى واذا اشتملت المعاهدة على شرط فاسد ينفسد او يلغى الشرط وتصح العقد على الامام فيه خلافا كالخلاف في ان الوقف هل يعيد بالشروط الفاسده والاظهر الفساد وهو قضيه قوله ان يخلو عن شرط فاسد فانه ذكر في شروط الصحه وقوله ترك مسلم في ايديهم يريد الرس اسرهم وسبا في اللام في رد من جانا مسلما منهم وقوله وقالوا لزم حالا فهو فاسد يجوز ان يريد بالشرط فاسد ويجوز ان يريد بالعقد فاسد به قال

الرابع المدة فلا يزيد على اربعه اشهر على الصحيح الى قوله وحد الوفا بالشروط الى عشر سنين ⊙ اذا لم يكن بالمسلمين ضعف وراى الامام الصلاح في المعاهدة هادن اربعه اشهر فما دونها قال تعالى فسيحوا في الارض اربعه اشهر قال الشافعي وكان ذلك اقوى ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم سيره من بعرف لا يجوز ان يعاهد سنه لانها مدة الجزيه فلا يجوز بها بالجزيه وفيما يجوز فولان وجه الجواز يقطع به بعضهم انها مدة قاصره عن مدة الجزيه فهي كالاشهر الاربعه والاصح المنع وقيل الزيادة على السنه في السنه قولان ان كان بالمسلمين ضعف جازت الزياده

على السنة بحط الحاجة الى عشر سنين هادن رسول الله صلى الله عليه وسلم هذه المدة بالحديبية ولا يجوز الزيادة على
العشر ولكن ان انقض والحاجة باقية استانف العقد في وجه يجوز الزيادة على عشر سنين عند الحاجة وبه
قال ابو حنيفة واحد وفي آخر لا يزاد على اربعة اشهر عند الضعف بصاوا ذا قلنا لا يزاد على عشر سنين وهو الصحيح
فلو اطلق فسد العقد لان الاطلاق يقتضي التأبيد وقيل يجوز عند الضعف على عشر سنين وعند القوة قولان
احدهما يحمل على اربعة اشهر تنزيلا على الاقل والثاني على سنة واعترض الحمام فقال عند القوة لا يجوز المدة الى سنة
على الصحيح ينبغي ان يحمل التنزيل على ما دونها وربما اشار الى هذا بقوله وعلى ما يقارب السنة في قول ولو صرح بالزيادة على
القدر المحظور بطل العقد في الزيادة وفي اصل القدر طريقان اظهرهما وهو المذكور في الكتاب تخريجه على قول تفريق الصفقة
والثاني القطع بالصحة لانه ليس فيه جهالة العوض ولا تعارض في معاملات الهادنة بخلاف الامام المدة وشرط
انه ينقض متى شاء كما في بعض احكام المدة صحيحها وفاسدها وكان الاحسن ان يذكر مسائل الباب على الشروط
والاحكام ثم يعود الى النظر الثاني والمقصود ان عقد المدة اذا فسد لا ينقض ولكن لا يجوز اغتنام ما يجب ادا هم
او اذا كان صحيحا وجب الوفاء الكف عنهم الى ان تنقضي المدة وصور رجناية بعضهم بعض الاسقاط القاتل فانه
اليهم عهدهم الى يؤدي وقال انما استقاموا الكم فاستقيموا لهم وصرحوا بنقض العهد او قاتلوا المسلمين او
قطعوا الطريق او اخذوا اموالا استرد عهدهم والصار التي حلف المقول له اسقاط العهد بها ينقض العهد به بلا خلاف
لانها صعبة واذا انتقض عهدهم جاز نصب بلدهم وتحريبه والاغارة عليهم ان علموا ان الذي به انتقض العهد وان
لم يعلموا او جهان الموافق منهما الاطلاق المختصر ان الحكم كذلك ردا على الحاوي المفصل الى العلم بان الصادر منه جنايته
وليس بخيانة لا الى العلم بانه ناقض وليس بناقض لو نقض بعضهم العهد دون بعض فان لم يكن الدين لم ينقضوا على
من نقض بقول ولا بفعل بل ساكنوهم وسكنوا على ان عهدهم انتقض عهدهم اتصالا لان مساكنتهم وسكوتهم يشعر بالرضى بجعل
نقضهم كما ان هدنة البعض وسكون الباقين هدنة في حق الكل وان كان الدين لم ينقضوا على الناقضين كما اذا
اغتر لواغنهم وبعثوا الى المعتهم بانا معهم على العهد لم ينتقض عهدهم واذا استعرا الامام خيانة قوم عاهدهم
بامارة تدل عليه تقدر قبل ينقض عهدهم والصحيح انه لا ينقض ولكن للامام ان ينبذ اليهم العهد على ما مال تعالى وانا
نخاف من قوم خيانة فاسبذ اليهم وفي عقد الجزية لا يجوز النبذ بالتهمة لان في عقد الذمة تغليظا على عاداتهم
ولذلك يجب الاجابة اليه وفي الهدنة تغليظا بينا ولذلك لا يجب اجابته هذا هو الظاهر وحكى قولا في الهدنة
انها لا تنبذ بالتهمة وفي كلام الامام اثبات خلاف في ان عقد الذمة هل يبعد بالتهمة واذا نبذ العهد اليهم فلا
يؤمن ان يغاروا عليهم الامن ويستوفي منه اولا ما عليه من حقوق الاسر واذا عاد ان الامام مدة لضعف
وجوز قبضاها ثم زال الخوف وجب الوفاء بما جرى قال الله تعالى فاتموا اليهم عهدهم الى مدتهم وقول المدة لضعف
سنين مذكور للمبالغة اي يجب الوفاء بها وان كانت المدة اكثر التي هي اقصاه في الهدنة على ما مر
النظر الثاني في احكامه وهي الوفاء بالشرط الصحيح الى قوله عند الغرامة فيه رجحان ه يجب الوفاء بالشرط
الصحيح في المهادنة الصحيحة واشار بقوله العادة ان شرط رد من جاءنا منهم الى ما جرى في المهادنة النبي صلى
الله عليه وسلم قريشا عام الحديبية وقد جاء سهيل بن عمرو رسولا منهم فانه قال لئن جاءنا منكم مسلما رددناه
ومن جاءكم منا فسحقا سحقا والوفاء بهذه على الاصح ان شرط الرجل اذا هاجر مسلما يجوز وشرط
رد المرأة اذا جاءت مسلمة لا يجوز بحال وذلك لان المرأة لا يؤمن ان يصيبها زوجها الكافر او ان يزوج من

من كافر وايضا فانها اذا رجعت الى الاقساء لم يقصان جاءها وقد جاءت ام كلثوم بنت عقبة بن ابي معيط مسلمة
لما هادن رسول الله صلى الله عليه وسلم وجاء اخوها في طلبها فانزل الله تعالى اذا جاءكم المومنات مهاجرات الى
قوله فلا ترجعوهن الى الكفار وكان النبي صلى الله عليه وسلم لا يرد النساء ويغرم مهورهن وعن الشافعي قولان
في ان شرط الرد هل يشمل النساء في عهد النبي صلى الله عليه وسلم احدهما المنع والقطع وان كان مطلقا كان المراد
منه الرجال خاصة والثاني انه يشملهن وعلى هذا فهي لبعيد الشمول وجهان احدهما انه صريح ردهن فيما صرح برد
الرجال والظهر انه لم يصرح ولكن اطلق اللفظ وتناول اللفظ بالطائفة الرجال والنساء وهل كان رد هن جائزا
فيه وجهان احدهما انه كان جائزا ثم نسخ بقوله فلا ترجعوهن الى الكفار والثاني انه لم يكن جائزا وعلى هذا
فوجهان احدهما ان النبي صلى الله عليه وسلم سامحه اجتهاده فيما رآه الله تعالى له الصواب وقد يخطئ النبي صلى الله
عليه وسلم ولكن لا يقر على الخطأ والثاني انه علم ان في ذلك خيرا عند الاختبار لكن رجع عنه الى ما هو خير منه فلذلك شرطه
واذا عدنا الى الامام الهدنة اليوم فان شرط ان لا يرد من جاءنا فلا رد وكذا لو خصص الرجال بان لا يرد هن فلا
رد ولا عبرة وان اطلق العقد ولم يتعرض للرد نفيا ولا اثباتا فهل يغرم مهور المرأة اذا جاءت مسلمة فيه قولان
اصحهما المنع وبه قال ابو حنيفة وما لك واحمد ويتبين على ان شرط رد النبي صلى الله عليه وسلم هل شمل النساء ان قلنا
شملهن وجعلناه شرطا صحيحا وقلنا انه نسخ فلا يجب الغرم الان لم نجعله نسخا يجب الغرم وان قلنا لم يشملهن
ومع ذلك يجب الغرم الان لم نجعله نسخا فوجهان وجه ذلك ان قصة المهادنة تدرك الغرض للاهل والمال واذا
جاءنا مسلمة فقد حلنا بينها وبين الزوج فيغرم البدل وقيل ان كان قبل الدخول يجب الغرم قولا
واحدا لان المرأة اذا اسلمت قبل الدخول بحت الكافر سقط مهرها لكن الكلام في غرم الامام من سهم المصالح
والمرأة اذا غلبت الكافر على مال لا يحل عليها ردة وان شرط الرد نظر ان طلق فقال بشرط ان يرد من جاءنا
فيجب الغرم قولا واحدا وقد يترتب فيقال ان وجبنا عند الاطلاق ففي الاقوال او الاقوال ووجه الوجوب بان
النبي صلى الله عليه وسلم غرمه لانه وهم اللفظ العام رد النساء فكذلك يخرج او هما وان صرح بشرط رد
النساء فهو فاسد وفي فساد العقد به ما سبق من الخلاف فان لم نفسده ففي الغرم الخلاف واذا قلنا بالغرم فالمغرم
هو الذي بذل من صداقها وبه يفسر قوله تعالى وآتوهم ما انفقوا وقيل المغروم اقل الامرين من مهر مثلها والمبذول
بان كان مهر المثل اقل بالزيادة كالموهوب وان كان المسمى اقل فهو الذي بذل ولو لم يدفع اليها الا بعض
المهر لم يستحق الا ذلك القدر ولو لم يبذل شيئا لم يستحق شيئا ولو اعطاها الكفار من صداقها لم يستحق الزيادة ولا
يثبت الغرم بمجرد قوله دفعت اليها صداقها ولكن ان اكرت النكاح فهي المصدقة باليمين وعليه البينة وان انكرت
القبض لذلك وعليه البينة وقيل الامين عليها لان الصداق على غيرها ولو ابرأته عن الصداق او وهبت منه ثم قال
الخلاف المذكور في التطهير ولو جاءت المرأة مسلمة ثم اسلم الزوج قبل انقضاء عدتها فالنكاح مستمر ولا مهر له
وان لم يسلم حتى انقضت عدتها نظر ان اخذ المهر قبل الاسلام لم يسترجع منه وصار كالقبض كالمستهلك
في السكر وان لم يأخذ فان طالب بعد اسلامه استرجعه المهر لان الحيلولة بسلامتها وضعنا ايا عامنه
وجه وجه وان لم يطالب بعد اسلامه فلا شيء له لان الحيلولة حصلت بالتنوين بخلاف الدين لا بطاله
المهر بعد التنوين ولو كانت الصورة كذلك ولم يكن ساق المهر اليها فذكر اسلم بعد انقضاء العدة اجرى
منه الوجهين المبنيين على ان الغرم لذلك الذي هو احتمالان في الحال وانما مهما في الحال وجهان احدهما ان غرمه يتعلق الى

القوام المهر بالنكاح وهو حق طالب بما كان حلترما فيغرم له ما غرمه واقربهما انا لا نغرم له شيئا لان
الطالب المعسر هو الطلب قبل انقضاء العدة ولم يكن سبب المهر حينئذ لانه ملكان غرم لها شيئا فالك
وعلى الجملة فانا نغرم للروح اذا جاء الطلب الى قوله قال النقل انه لا غرم للروح وان لم يراجع ۞ اذا طلب الذي جاء سا
سلمة ابوها او عتيرها لم نغرم شيئا وانا العسر طلب الروح لانه مالك بضعها او طلب وكيله ولو دخل بامراه
كافرة فنرتد ها طلبها روجها او محارمها فان اسلم بعدها دخل بالحكم بما لو جاء مسلما نحي انا لا نرتد ها وفي
غرم المهر وجه آخر وان ارتدت بعد الاسلام وقبل مجيء الروح بطلبها لم يغرم شيئا لحصول الحيلولة بالفعل
وان طلبها قبل الفعل لم يرتد ها الوجوب بطلبها وفي الغرم وجهان وجه المنع ان الارتداد يطل بقوم بضعها فصار
كما لو مات واظهر ها الوجوب لان المنع الحيلولة حصلت بالاسلام ولو جاءت التي جاء سلمة بحكم بها حاكم العائلة
او لو جاءنا مجنونة بعد الاسلام او لا نصفه واخبر عنها بانها وصفت الاسلام او لم يخبر عنها بشيء لا نرتد
لاحتمال انها اسلمت قبل الجنون ولا نغرم مهرها لاحتمال انها لم تسلم حينئذ فلا نغرم بالشك فان افاقت وقرت
بالاسلام غرمنا والا نردد بانها ولا نغرم واذا جاء ت صبية ممن تنزل بنفس الاسلام فلا نرتد ها وان لم يحكم
بصحة اسلام الصبي لانا نتوقع منها الاسلام ولو رددنا ها لفسخوها وفي وجه نرتد اذا رأينا صحة اسلام الصبي وهل
نغرم لزوجها المهر فيه وجهان ينقلان لان احدهما نغرم وهو الذي ذكره في الكتاب لان الظاهر من حالها الاستمرار
على الاسلام وايضا انا لا نغرم في الحال لو كان بخلافه فان بلغت ووصفت الاسلام بحيث نغرم واذا
كان رشيدة منهم سلمنا لم نرد ها على سيدها ولا على زوجها ان كان مزوجة ونحكم بانعقادها ان قارنهم
ان اسلمت لانها اذا جاءت سراعة لم تملك نفسها بالقهر فتعتق وان اسلمت ثم قارنتهم وجاءت مسلمة
فهي المهزع لها الا نصيرة حرة لانها في امان من المسلمين بالعهدنة فلا تملك نفسها بالقهر واطلق مطلقون
الحكم بالعتق وقد يوجه بان العهدنة جرت بعتقها لانها سبيت وهذا انما يستقيم ان جاءت مسلمة من الرجال فردنا
ان له التعرض وهل نغرم لسيدها اذا جاءت طريقان اظهرهما انه على القولين في عموم المهر فان
اوجبناه فالمغرم تتمتها لانا اشتراها السيد به جريا على القياس وانما غرمنا الزوج ما انفق دون
مهر المثل لقوله تعالى واتوهم ما انفقوا والمالي القطع بالمنع لان الحيلولة حصلت العتق قبل الاسلام واذا
واذا كانت لمراة زوجه ففي غرامة المهر القولان واذا قلنا نغرامة المهر القيمة فان حضر الزوج والسيد
فالحكم كما لو احضرته سفها وان جاء احدهما دون الاخر فيه ثلاثة اوجه احدها انا لا نغرم شيئا لان حق الرقبة
شترك بينهما ولم يتم الطلب وامحها انا نغرم حق الطالب لان ما يستحقه كل واحد منهما متميز عن الاخر
والثالث انا نغرم للسيد ان تفرد بالطلب ولا نغرم للزوج والفرق ان حق السيد في الامة المزوجة للسيد
ولذلك يتملق من المنافع بها واذا لم يتفرد الزوج بالبدل لم يتوفر طلبه وانما يجب الغرم اذا طلب الزوجة
نفسها لها لعلة الاسلام اما اذا كانت قبل الطلب فلا غرم ولذا لو قتلت لانه لم يوجد منع بعد الطلب
وان قتلت بعد الطلب ثبت الغرم مع القصاص ويكون الغرم على القاتل وقال الامام ان قتلها على الا
تصال بالطلب فلزم ان تاخر القتل فقد استقر الغرم عليها بالمنع فلا اثر للقتل بعده ولا يسقط
الغرم بان يطلقها الزوج بعد طلبها واما قبله فان ابانها فلا غرم لانه تركها باختياره وان طلقها
طلاقا رجعيا او طلقها فاسلمت في عدة الرجعة ثم جاء الزوج فالمنصوص في النص انه ان لم يراجعها

فلا غرم

فلا غرم له لاعراضه عنها اما اذا راجعها فقد ظهر منه قصد الامساك وان كان زوجة الكافر
السلمة بالحالة وفي قول يستحق المهر بمجرد الطلب ولا معنى لاعتبار الرجعة الفاسدة ۞ الثالث
في وجوب رد العبد والحر الذي لا عشر له وجهان الى قوله لان جمعهم كالشخص الواحد ۞ فيه مسئلتان
احدهما حكم رد النساء الحر اما من هن والاماء في معناهن الصبيان والمجانين فلا يرد ون لضعفهم ولا يجوز الصلح
بشرط رد هم ولا غرم في ترك رد هم لعدم وجوب رد الارواح من النساء واما الذكور الكاملون عقلا وبلوغا ففي
رد العبد وجهان بناء احدهما رد والمنع في الناقص في الفاحشة واصحهما المنع لانه حاسما لمراعاة المهر
والظاهر انهم يسمونه لو رد ولا عشر له بحمية والحر ان لم يكن له عشر وعلى على الظن انه يرد ويجاب
بالظهر الطويل وهو المذكور في الكتاب ان رد ه على الوجهين في العبد الباقي القطع لانه احرز مظنة القوة
والاقتدار واذا قلنا بالرد فيتبغي ان يشترط امن الامام في العبد ان لا يهيئوا الرد ود اليهم ليكونوا ناقصي العهد ان
خالفوا وهذا قوله في الجامع ينبغي ان يشترط لان الاذى في الهادنة وان كان له عشر وطلبوه رد نا هما رد رسول
الله صلى الله عليه وسلم ابا جندل على ابيه سهيل ولم يمنع ما يودنه العشر به من العبد وعشر فانهم يعتقدونه
نادينا ولا يبذلونه به وان طلبه عشر عشر لم نرد الا اذا كان الطالب ممن يعتقد المطلوب على نفسه والاقلات
منه وعلى هذا التصوير حمل رد النبي صلى الله عليه وسلم ابا بصير فانه قد جاء طلبه رجلان نرد ه عليهما فقيل احدهما
في الطريق وقيل قبل ان يرد ا فاذا رد ا الى طلبه احدهم ومعنى الرد انه لا يمنع من الرجوع ويخلى بينه وبين طلبه لانه يجبر
على الرجوع وعلى هذا يحمل رد ا الى جندل والى بصير وقد سمى المحلة رد ا هاهنا والوديعة ولا يجب على المطلوب ان
يرجع الى هم وله الاقامة في دار الاسلام وقبول الاحلم للطالب لا استعمل منه ولا اعتبار ان لم يقدر عليه والظاهر
ان المذكور في الكتاب ان المطلوب ان يمثل الطالب وان لنا ان نرد ه الى منزله الى ان نعرفه بقرض دون التصريح وذلك
لان ما الزم الامام بعقد الهدنة ان يمنع سفهاء المسلمين يوشك ان يمنع ما من اسلم من بعد بانه لم يشترط على
نفسه شيئا ولم يلتزم فيه فيضيه الامام بوسط حتى ينتهي ولا شرط وقد روي عن عمر رضي الله عنه انه قال الا رد جندل
حتى رد الى ابيه ان دم الكافر عند الله تعالى كدم الكلب وقيل ليس لمن اسلم سفهاء التعرض لمن عصم الامام
دمه وماله ولا لنا ان نعرفه ونرسله اليه لما فيه اذا عقدنا الهدنة بشرط الا نرد وامن جاءهم منا مرتدا
فاسهر القولين جوازه لان النبي صلى الله عليه وسلم شرط ذلك في هدنة قريش والثاني لا يجوز ولا يلتزم استرداده
لانه حكم المرتدين عليه هذا الطلق جماعة وعن صاحب الحاوي انه قال الصحيح عندي ان هذا الشرط يبقى في
حق الرجال ولا يبقى في حق النساء ذكرنا في شرط من رد منهم جاء مسلما وعلى هذا جرى الامام وصاحب الكتاب
واذا قلنا المرتدة لا تسترد فيغرم الامام لزوجها ما انفق من صداقها ووجه بانا بعقد الهدنة حللنا بضعها
وبيعها والا لقاتلناهم حتى نسترد ها وان قلنا تسترد ويعذر الاسترداد فالذي جزم به صاحب الكتاب انه
يغرم الامام له ايضا ووجه بانه لولا عقد الهدنة لما حاسوب على الالتحاق بهم ولا يبعد ان يكون الغرم
لرد جع المرتدة معوقا على الغرم لزوج المراة المهاجرة ولو جاءهم منا المراة مرتدة وجاءنا سهم امراة
مسلمة وطلبها زوجها فلا نغرم له المهر ونفوك احدة بواحدة ويحمل المهر بن قصاصا فان تساويا دفع
الامام زوج المرتدة اليه وكتب الى رعيتهم ان يدفع زوج المهاجرة اليه وان كان مهر المهاجرة اكثر
صرفنا قدر مهر المرتدة الى زوجها والباقي الى زوج المهاجرة وان كان مهر المرتدة اكثر صرفنا

الألوكة
www.alukah.net

الجمعة وعلى هذا قال الامام الوجه ان سرع قليلا لان الماشي على هيئته خارج عن عادة الطالب والذي اورده
صاحب التهذيب عنهم انه لا بأس بالهيئة ولو رمى الى صيد فقده نصفين فيهما حلال ولو قطعه قطعتين
سواء قرب ذلك او قال ان كان الرأس في القطعة التي هي اصغر حل الكل وان كان في القطعة الاخرى حلت
هي دون الصغرى وبه قال احمد وابو ثور وان عضو من الصيد كيد ورجل يطير ان ابان جراحه مذففه حل
العضو وباقي البدن وان لم يبن الجراحه مذففه وادركه وذبحه فالعضو حرام لانه ابين من حي وباقي البدن
حلال ان ابانه بالجراحه صار معفوا عنه فسقين الذبح والا فلو جرحه جراحه اخرى مذففه كان كالذبح
وان بان من تلك الجراحه بعد زمان ولم يتمكن من الذبح فباقي البدن حلال وفي العضو وجهان احدهما ان الجواب كما
لان الخرج السابق كالذبح للجملة واصحهما التحريم لانه ابين من حي وان جرحه والصورة هذه جراحه اخرى فان
كان يذففه فالصيد حلال والعضو حرام وان لم يكن يذففه ومات منها فالصيد حلال ايضا وفي العضو وجهان
مرتبان على الوجهين السابقين وهذه الصورة اولى بالتحريم لان الاباية لم تحرر ذكاة للصيد وقال ابو حنيفه لا يحل
العضو المبان بحال قال ـــــ الركن الثالث الة وهي كل ما فيه قتال قسم الاولون جوارح الاسلحة الى قولنا
ولا فرق بين كسر الجناح مع الاصدام بالارض ○ الآن الذبح بلغته اقسام الاول المحددات التي تجرح تحز كالسيف
والسكين او الرصاص او النحاس او الزجاج او الخشب المحدد الطرف والقصب او الرجاج او الحجر المحور في الصد
والذبح جميعها الا السن والظفر وسائر العظام لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم اذبح بالمورة فقال امر الدم بما
شئت واذكر اسم الله عز وجل يدل على جواز الذبح بغير الحديد وبقولنا الظفر والعظم لما روى انه صلى الله عليه وسلم
قال ما انهر الدم وافرى من عظم او ذي وعيره ولا سن متصل او منفصل حلافا لابي حنيفه في المتصل وعن مالك
تجويز الذبح بالعظم اذا سن شرا وحكي وجها لنا انه يجوز الذبح بعظم المأكول لو جعل العظم نصل السهم فقتل به
صيدا يرجح وحكي قول انه لا يسن بسن ولا ظفر يحل الناتي المنفلات اذا قتل بالرمي والتحسين ليس بحل الحيوان وكذا
الجدار اذا قتل بثقله بل لا بد من الجرح روى انه صلى الله عليه وسلم قال لعدي اذا اصبت بحده فكل واذا اصبت
بعرضه فلا تأكل فانه وقيذ ولو قتل الطير بثقله لم يحل لذا الصيد اذا وقع في البئر المحفوره او مات بالانصدام
والخنق بالاحبالة التي نصبت للاصطياد او كان راس الحيوان في بره فجزه ومات الصيد الوحشي بسهم لا
نصل به ولا حده او بثقل السيف والطير الضعيف اذا مات باصابه عرض السهم اياه وكذا الفهود بالسوط
والعصا يحرم ولو لم يجرح الكلب الصيد ولكن يحامل عليه فقتله تقطعه تقولان احدهما وبه قال احمد انه لا يحل
كما لو مات بثقل السهم والثقلان واظهرهما الحل لقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولان الجارحه لا يحل
بتركها الاكل فيتعلم ودى بعضي ذلك ان لم يجرح ولا يمكن ان يكلف ان يجرح ولا الاكل لنفس كاصابه السهم
العرض فانه قد مس سوء الرمي رعن ابي حنيفه روايتان كالقولين في قوله اذا رماه في بئر فانصدم بحول على ما اذا
حفر لصيد الصيد بعد مات بالانصدام فاما اذا احد الصيد وصار معفورا عليه فالقاه في البئر فانصدم بحرم بلا خلاف
يذكر ولو مات الصيد بسبعين صيح وبحرم نعم حرام تعليما للتحريم وذكر كما اذا مات بسهم وبه سبع اصابه
سن رام واحدا واحس او اثر عرض السهم في مروره في الطائر واصابه طرف من النصل او الوصا او ندهور
بعد ما اصابه السهم من جبل او وقع في ماء او على بحر فانه يحرم لانه يحتمل انه مات من هذا او ذاك ولو اصاب السهم الطائر في الهواء فوقع على الارض ومات حل سواء مات قبل الوصول الى الارض
او بعده اولم يعلم الحال لان الوقوع على الارض لا دمه فعفي عنه كما لو كان الصيد قائما فوقع على جنبه

اصابه السهم وانصدم بالارض وقال ابو حنيفه ان مات قبل ان يصل الى الارض لم يحل وكما ذكرنا فيما اذا رمى الصيد
الجراحه الى حالة حركة المذبوح فان امضى الهيئة ذكوته ولا اثر لما حدث بعد قوله او مات بسهم وشدته او
انصدام بريد او مات بسهم وانصدام وكذلك باقي الصور ثم في بعض النسخ او انصدام في الارض في بعضها او انصدام
العرض والمعنى على التقدير الاول اذا اصاب الصيد بالسهم مع سبب اخر من الاسباب المذكوره حرم الا اذا كان
السبب المنضم الى السهم الانصدام بالارض وعلى التقدير الثاني المراد عرض السهم على ما بينا ولو لم يجرحه السهم
في الهواء ولكن جاء فوقع على الارض وانصدم بعد الرجل الا انه لم يصبه جرح يحال الموت عليه او يحتمل ويتوانيه
قال ـــــ الثالث جوارح الحيوان والكلب المعلم كالة الذبح يحل ما يزيسه الجوارح فاما الاحمل الفرث ○
يجوز الاصطياد بالجوارح السباع كالفهد والكلب وجوارح الطير كالباز والصقر روى انه صلى الله عليه وسلم
قال اما علمت من كلبك او باز ثم ارسلته وذكرت اسم الله فكل مما امسكن عليك وعن احمد انه استثنى الكلب الاسود
ولم يجوز الاصطياد به ولنا ما روى من جواز الاصطياد بها من غير فرق ولان صاحبها مبتاح اقتنى
حركة المذبوح حل اكله واما الاصطياد بها بمعنى بيان البد على الصيد وضبطه فلا يختص بالجوارح بل يجوز بكل
ما يتتبر به كرمح الحيوان الانسيه ويشترط لحل ما قتله الجوارح ان يكون الجارح معلما روى انه صلى الله
عليه وسلم قال لابي ثعلبه الخشني ما صدت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله وكل وما صدت بكلبك الذي ليس بمعلم فان
ادركت ذكوته فكل وقوله بحل ما رميته قد يتوهم ان ترميه السبع ما اكل منه وليس الاكل شرطا في تعبير
الفريسه بل الفريسه ما قتله السبع بعضه وجرحه ماخوذ من الفرس وهو دق العنق ثم سمي كل دق قرسا
ويعتبر في صيرورة الكلب معلما امور احدها ان يتمرن بزجر صاحبه هكذا اطلق اكثرهم وقال الامام يعتبر
ذلك في الابتداء فاما بعد عوده الشديد وحدته ففيه وجهان لانه لا كاد يمتنع حينئذ والاشبه الاعتبار به
وبه يظهر التأديب الثاني ان يسترسل بارساله واشارته والثالث ان يمسك الصيد ولا يخلي ولا ياكل
منه روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان اكل فلا تاكل فانما امسكه على نفسه وعن مالك ان ترك الاكل ليس بشرط
وحكي قول مثله والظاهر الاول ويشترط في الامور المعتبره في التعليم تكررها ليحصل غلبة الظن بما في الجارحه
والظاهر قوله مرارا ان اقله ثلاث مرات ودليله ذكر صاحب التهذيب وجماعه وقيل يلقى التكرير مرتين لتتوفر العاده بها
وروى هذا عن ابي حنيفه واحمد ولم يقدر الاكثرون عدد المرات كانهم راوا العود يضطرب باطباع الجوارح مختلفه
ترجع الى اهل الخبره بطباعها واظهر قولي الكلب معلما انه اكل مره من لحم الصيد قبل قتله او بعده فقولان
القديم واحد قولي الجديد بحل ذلك الصيد به قال مالك لما روى عن ابي ثعلبه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا ارسلت
كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل والثاني من قولي الجديد وهو الاصح وبه قال ابو حنيفه واحمد بحرم لما روى ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك وسميت فامسك وقتل فكل وان اكل فلا تاكل فانما امسك على
نفسه واذا قلنا بالتحريم فحكى استيناف التعليم ولا يتعطف التحريم على ما اصطاده خلافا لابي حنيفه حتى
قال الاكل او تكرر منه الاكل مرارا عاده له لا خلاف في تحريم الصيد الذي اكل منه آخرا وفي الذي اكل
منه قبل ذلك وجهان الاقوى التحريم وقضيته سوء العاده سريان ذلك هو في الذئب واعوف الدم لا يخرج
بخروج عن كونه معلما انه لم يعتبر عن لما بعده الصائد فيه وجه ضعيف ولو لم يسترسل عند الارسال
ولو بتر جزء بزجره بعد ما كان معلما فقتله ان كان الحال فيه انه اكل من الصيد

الألوكة
www.alukah.net

جس في العفو عنه وجهان وقيل قولان وجه العفو الجاجة وعسر الاحتراز دون الاصح المنع كما لو ولغ في اناء
واصاب موضعا آخر وعلى هذا فاصح الوجهين انه يكفي الغسل والتعفير لغيره والثاني انه
يؤدي ذلك الموضع ويطرح لانه ينشرب لعابه ولا يدخل فيه الماء وجوارح الطير يشق بها الاتباع عند
الاغراء ايضا وفي اشتراط ترك الاكل وجهان اظهرهما الاشتراط كما في جوارح الساع ودرجة المع وبه قال ابو
حنيفة والمزني انه لا يمكن التحامل عليها والكلب انما يتأدب بالضرب فاذا امن بالاول فلو اكل من الصيد قطر فيما
اصابها طرد العوض المذكور في الكلب المعلم اذا اكل والثاني القطع بالحل وبه قال ابو حنيفة لان الكلب يمتنع
عن الاكل بالضرب وقوله في بسيبه الفهد والنمر حرام لانه لا يتأدب بترك الاكل ظاهره الحكم بان ما يقتله
الفهد والنمر والصيد حرام لانه لا يصير معلما لانه احد اركان التعليم ترك الاكل وهي لا يترك الاكل
لكن هذا خلاف ما نص عليه الشافعي والاصحاب انهم جعلوا الفهد النمر وما يصطاد من السباع كالكلب وحملوا
حل ما قتله من الصيود نعم قال امام الحرمين الفهد لا يتم انطباعه ولا يكاد يحصل فيه الامور المعتبرة في التعليم ومقصود
صاحبان يضبط الصيد بل يحتمل تصويره اجتماع الامور نادرا وكان كالكلب وهكذا ذكره صاحب
الكافي في الوسيط وعفى اطلق اطلاق الفهد والنمر يشترك ما اذا فرض تعليمه نادرا ولا بد منه وقوله والبازي في
آخره يريد ان البازي وسائر الطيور في اشتراط ترك اكلها وجهان وجه المنع انها لا تترك الاكل غالبا ولا يمكن
ان يعلم ترك الاكل لانها لا تحمل الضرب لا بد ان يكون في جنس الطيور جوارح يصطاد بها اما في جوارح السباع
فهي اكمل منه من غير ان يتأدب بغيره وقد ذكرنا الخلاف في المسئلة والخلاف مبني على قولين لوجهان ولو
ان صار معلما اي ان حصل فيه سائر اوصاف المعلم وهو الانزجار عند الزجر والانتباع عند الاغراء فاذا
شرطنا ترك الاكل لا يكون معلما اذا لم يترك الاكل بالـــــــــ الركن الرابع نفس الذبح والاصطياد
والذبح سيأتي الكلام فيه قوله وارمي السهم نوجهان ○ القول في نفس الذبح اخره الى باب الضحايا واما
الاصطياد بمعنى العقر المزهق للحيوان الوحشي على ما ذكرناه في صدر الباب نقدم فيه بيانه الصيد آلة وليس
لها بل يطلق الاسم كما في سير العين بها وهو الجرح المقصود المزهق ولو فسر الاصطياد به وترك
وسط الاسم لحصل الغرض في الضبط المذكور وقيود الاول الجرح يخرج به المحدود الموقوذ وما في معناه
والثاني كونه مقصودا او ينزل صاحب الماء القصد على بيت وجهان احدهما قصد اصل الفعل الجارح فلو كان
في يده سكين فسقط منه والجرح به صيد وما ان كان قد نصب شبكة في المسلة او حفر بئرا فوقع فيها
به صيد وما ان نعم حرام قال الامام ترددوا ان ما حصل من الجرح والعقر لم يحصل بفعل العدوان انما الجرح
الصيد هلك بحركة نفسه غايته ان الصائد تسبب اليه بنصب المنجل لكن المذكور لا يحصل بالتسبب
وقيل الصيد انما يحل اذا قصد عينه ورمى اليه او رمى الى جمعه هو فيها والسكين الشبكة لا يقصد بها صيد
بعينه ولا واحد من جملة ولو حلت شاة بحديدة نصبها فانقطع منها ما ينقطع في الذكاة او كانت
في يده فسقطت وانقطع بها حلق شاة فهي حرام ايضا لانه لم يذبح ولم يقصد الذبح وفي وجه يحل الشاة
في صورة وقوع الحديدة من يده ويحكى في صورة الصيد لا محالة وعن ابن سريج انه اذا كان في الشبكة صيد
يجرح فهو حلال ولو كان في يده الحديدة يجرحها اذا جاء الشاة يحل الحلق بها ايضا فهي حرام ايضا لان

الانقطاع حصل بشركة الذابح واليمين ولو استرسل الكلب بنفسه وقتل صيدا فهو حرام معلما كان
او لم يكن واحتج له بان النبي صلى الله عليه وسلم قد يجوز الاكل بالارسال فعلم ان اذا ارسل كلبك المعلم فقتل
واكل الكلب في هذه الصورة لا من الصيد لا تقدح في كونه معلما بخلاف ما لو غير الامساك اذا ارسل فجاءه
ولو اغراه صاحبه لما استرسل بنفسه فارداد عدوه فاحد الوجوه انه يحل الصيد الذي قتله وبه قال مالك
واحمد لانه قد ظهر اثر الاغراء فصار كما لو جرح بلغراء صاحبه واقواها المنع لاجتماع الاسترسال المحرم
والاسترسال المبيح فغلب التحريم وعن مالك روايتان كالوجهين ولو كان الاغراء زياده العدو وما زجره
ولم يزجر فيه الوجهان في هذه الصورة اولى بالتحريم وتعلق بهذا الخلاف ما اذا ارسل سهما فاغراه
حوسي فازداد عدوه فان لم يقطع حل الاسترسال على الصيد هنا فلم يؤثر اغراء المجوسي به وقال احمد
ان يطعناه واحلنا الاصطياد على الاغراء محرم وبه قال ابو حنيفة هكذا نقع الاكثرون الصورة على الخلاف
وفي المهذب القطع بالتحريم لان الاغراء يقطع حكم الاول وفي وجه الشرط ولو ارسل مجوسي كلبا فاغراه مسلم
فازداد عدوه فان يقطع الاغراء حكم الاول حل الصيد الا ثلاثة سهم من يقطع بالتحريم يعني الشركة ولو ارسل
انسان كلبه فاغراه فضولي فان قلنا الاغراء يقطع حكم الاول فالصيد لصاحب الكلب ان قلنا يقطع فبني
على الوجهين المذكورين ان الصيد الحاصل بالكلب المغصوب لمن هو للغاصب او للعاصد الاصح انه للغاصب
ولو كان السهم يقصر عن الصيد فاصابه فاعانه الريح حل لانه لا احتراز عن هبوب الريح ولا يمكن ان لا يغتر به حكم
الارسال ولو انصدم بحائط ثم اصاب الصيد فيه وجهان مبنيان على القولين في ان الاصابة هكذا هل تحسب
في المناضلة والاظهر الحل ولو كان الرامي يتزع فانقطع الوتر وحدم القوس وارمى السهم واصاب الصيد
فوجهان ارجحهما الحل نظرا الى ابتداء الرمي وقد حصلت الاصابة كما لو قصد والثاني المنع لانه لم يسق
الامر كما قصد بالـــــــــ الثالثة قصد جنس الحيوان فلو رمى سهما في خلوه الى قوله فمال
الى طبيه فادى بالتحريم ○ اذا ارسل سهما في الهواء او نصب شبكة في الارض لاصطياد ثوه فاعترض صيد فقتله
ركاز لا رجوا صيدا بل لا يخطر له فاحد الوجهين انه يحل لانه قصد الفعل واعتاد به لامور دالفعل
واصحهما وهو المذكور في الكتاب المنع لانه لم يقصد الصيد لا معينا ولا مبهما فصار كما اذا رمى في الشبكة
صيد ولم يقصد بحديده فيها ولو كان يحيل سيفه لقطع حلقوم شاة ومر بها فقطعها وهو لا يشعر بالشاة
سنه وبحي الوجه الاخير المذكور في الصورة السابقة ولو ارسل كلبا حتى لا تصيد فاعترض صيد فقتله فقد
قيل هذا الخلاف المنقول في ارسال السهم ولو رمى الى ما ظنه حجرا او جرثومة فكان صيدا فقتله فهو حلال
لانه قصد عينه لكن ظنه ما هو على خلافه وفيه وجه اخر انه لا تقصد الصيد به وقال مالك ولو
قطع في ظلمة ما ظنه نوبا فكان شاة فانقطع الحلقوم والمري فهو حلال وفيه وجه اخر ولو ارسل كلبا
الى شاخص ظنه حجرا فبان صيدا فوجهان اصحهما الحل كما في رمي السهم والثاني المنع لان الكلب اختيارا
ولو رمى شاخص ظنه ادميا معصوما فكان صيدا او نزع على انه لو كان يظنه حجرا فكان صيدا
حل فوجهان اصحهما ان الجواب كذلك لانه قصد العين واصاب وجه المنع بانه يقصد بفعل محرم تناولا
حصل به الاستيلاء ولو ظن الشاخص حجرا او حيوانا اخر محرما فوجهان مرتبان وأولى بالحل لان التحريم

الألوكة
www.alukah.net

بين ان يلتحق بالوحوش في الصحراء وبين ان يدور في البلد حوله واذا تعذر زال بالوحوش زال
ملكه عنه ويرد على عن ابي حنيفه رواية الملك بالاقلاب مطلقا وعن اصحاب المذهب على اباق
العبد وشراد البهيمه ولو ارسله بنفسه وخلاه فقد زال ملكه عنه وجهان وجه الزوال انه
ترك ملكه بالاختيار عن حيوان لا حرمه فيه الانتفاع فاشبه ما اذا اعتق العبد والاظهر
المنع كما لو سيب ذلك لا يجوز ان يعلل ذلك لانه يشبه تسيب السوايب الذي كان
يفعله اهل الجاهليه وذكر في الوسيط انه لا يخرج ملكه عنه بمجرد الاقلاب والارسال انما
الخلاف فيما اذا قصد التحرير الى هذا اشار في الكتاب بقوله وهل يخرج بالتحرير وعن بعض
الاصحاب انه ان قصد تحليله للغريب الى الله تعالى زال ملكه عنه والا فلا ولو القى كسره خبز
تعرضا فيها هل يملكها من اخذها فيه وجهان مبنيان على الخلاف في ارسال الصيد وهذه الصوره
اولى بان يبقى ملك المالك لا ملكها الآخذ لان سبب الصيد وقد زال لها قصدا قال الامام وهذا
الخلاف في زوال الملك ما دام الباقه في ظاهر المذهب لان القرائن الظاهره كافيه في الاباحه
ولو اعرض عن جلد ميته قد يقع عين في حصول الملك له وجهان وهو اولى بالحصول لان الثابت
الاول كان مجردا اختصاص والاختصاص يضعف بالاعراض وهذا اذا قلنا ان بيع جلد
ميته قد يقع بقول الجلد المغصوب منه اما اذا قلنا انه يقول المغاصب فيكون محل الاخذ بالاخلاف
قوله واولى بان يزول ملكه لفظ الملك هنا محمول على الاختصاص الذي كان في الجلد وكان الاولى
ان يصير ملكه ما ——— فرع اذا اختلط حمام برج بحمام برج آخر وعسر التمييز
الى قوله كحمام بلده اخرى نوجهان ○ اذا اختلط ما يملكه من الحمام في برجه بما يملكه غيره في
برجه وعسر التمييز فقد نقل الامام وغيره انه ليس لواحد منهما التصرف في شيء منها ببيع او هبة
من ثالث لانه لا يحقق الملك فيما يتصرف فيه وان باع او وهب احدهما من الآخر فيقع وجهان
اقربهما الصحه للحاجه وقد يسامح بالخلاف بعض الشروط في مواضع الحاجات والضرورات ولو باعها
الحمام المختلطه ولا يعرف احدهما عين ماله فان كانت الاعداد معلومه كما به وما بين والقسم
متساويه وقع الثمن على اعدادها صح وان كانا يجهلان الاعداد لم يصح البيع لانه لا يعرف كل
واحد منهما ما يستحقه من الثمن والطريق ان يصولحا على احد منهما بعين الحمام الذي في هذا البرج
كذا يكون الثمن معلوما ويحمل الجهل في المبيع للضروره ولو نصالحا على شيء وتقاسما صح مع الجهل
للضروره والمقصود ان يفصل الامر بينهما وقوله ولو نوافقا على بيع الجميع من ثالث الحكم لا يختص
ببيع الجميع بل لو نوافقا على بيع بعض معين كان الحكم كذلك وقوله او يقرا على يد بر يجوز ان
يحمل على نسبة الثمن ان يحمل على قسمه في نفس الحمام وفي المهذب انه اذا اختلط حمامه حمامه

انه ان باع كل الاحمال واحده حتى لا يبقى الا واحده وقال الروياني ليس له ان باع كل واحده منها
حتى يصالح ذلك الغير او يقاسمه ولو اختلطت حمامه مملوكه بحمامات مباحه محصوره او
بحمام الاصطياد منها ولو اختلطت حمامات باحيه جاز الاصطياد في الماحيه ولا اعتبار بما
لا يحصى في العاده باختلاط ما يحصر وهذا انما اذا اختلطت اخته بنسوه لا يحصرن
يجوز له ان يتزوج منهن ولو اختلطت حمام ابراج مملوكه لا يحصر بحمام بلده اخرى مباحه
نوجهان احدهما لا يجوز لان ما لا يحصر بالاضافه الى مثله كما لا يحصر بالاضافه الى مثله والثاني
الى اختيار المعظم الجواز اسقط ما لما كان في الماحيه وقوله كحمام بلده اخرى اي مباحه
ما ——— الفصل الثاني في الاشتراك وله احوال الاولى ان تتعلق الجراحات
الى قوله وذلك اذا امكن الظفر به وذبحه حياة مستقره ○ اذا تعاقب جراحان على صيد من اثنين
طرآن لا يخلو خرج الاول مزهقا او لا مزمن فان كان الصيد على حشاشه وكان الثاني يرى قتالا او
مزمنا فالصيد للثاني ولا شيء على الاول لجراحته ان كان ما حصيدا وان كان خرج الاول
مزهقا فالصيد ملك للاول وعلى الثاني ارش جراحان حدث بها نقصان في اللحم او الجلد وان كان
خرج الاول مزمنا فيصير الصيد ملكا له بالاثخان وينظر في الثاني ان ذفف بقطع الحلقوم
والمري فهو حلال وعليه للاول ما بين قيمته مزمنا ومذبوحا قال الامام وانما تظهر المعاوضه فيه
اذا كان به حياة مستقره بتوقع ان يعيش بها اما اذا كان بحيث ان يعلم لو لم يذبح فما عندي
انه ينقص بالذبح شيء ويحكى في الحل به تردد لاكره الامام فيما اذا رمى الى الحيوان المقدور عليه فاصاب
الذبح اتفاقا والظاهر الحل اذا ذفف بقطع الحلقوم والمري فهو سنه لان المقدور عليه لا يحل
الا بقطعهما وعليه كما قيمه الصيد للاول مزمنا مجروحا لانه افسد ملك الاول عليه وان لم يذفف
ومات الصيد بالجرحين يكون بينه نصفين لاجتماع المبيح والمحرم وحالة المري يجب على الثاني للاول
ربع ما لو خرج رجل على عبد اخر ابعده والقيمه عشره وجراحه ارشها دينار ثم خرج اخر
فجراحه ارشها دينار ايضا وسرت الجراحتان الى الهلاك فعليهما يجب على الجانبين وجوه
احدها ان على الاول خمسه دنانير وعلى الثاني اربعه ونصف لان الجراحتين سريانا وصارتا قاتلا
فعلى كل واحد منهما نصف قيمته بجنايته وضعفه الآخر لما فيه من احباط نصف دينار
على المالك والثاني ان على كل واحد منهما خمسه لان جراحه كل واحد منهما نقصت دينارا
تعلق ارشها والباقي وهو ثمانيه تلف بسرايه جراحتهما فيشتركان فيه وضعفوه من

مرجعه ان نبه افراد الارش عن بدل النفس وتسويه بين الاول والثاني وقد جنى الاول
مورد الجنايه عشره والثاني مورد ها تسعه والمالك يحب على الاول خمسه ونصف وعلى
الثاني خمسه لان جنايه كل واحد منهما نقصت دينارا ثم سرت الجراحتان والارش يسقط
اذا صارت الجراحه نفسا تسقط نصف الارش عن كل واحد منهما لان الموجود منه نصف
الفعل وسقي النصف واعترض عليه بزياده الواجب على المخلف والرابع ان على كل واحد منهما
نصف قيمه بوجنايته ونصف الارش ولكن لا يزيد الواجب على قدر القيمه بل لجمع ما يلزمهما نقد
برأ وهو عشره نصف وتقسم القيمه على هذا البلغ لسبعي التفاوت ويجب على الاول احد عشر
جزأ من احد وعشرين جزأ من عشره وعلى الثاني عشره والخامس يجب على الاول خمسه ونصف
وعلى الثاني اربعه ونصف لان الاول لو انفرد بالجرح وسري لزمه العشر لسبعه الى النفوس
فلا يسقط عنه الا ما لزم الثاني والثاني جنى على باقيمته تسعه فلا يغرم الا نصف التسعه
وهذا ارجح عند الامام ووافقه صاحب الكتاب فراه اقرب لكن السبب الى التقريب انما يظهر
اذا انفرد اما اذا شاركه غيره فقد خرج نعله عن ان يكون نفوسنا للكل في المسئله
وجه سادس يجمعه اصحابنا العراقيون وهو انه يجمع بين القيمتين يبلغ تسعه عشر يقسم
على هذا العدد ما قوبنا عليه وهو عشره نعلي الاول عشره اجزاء من تسعه عشر جزأ من عشره وعلى
الثاني تسعه وقد يعترض الغرض بان نقل نصف القيمه يوم الجنايه الاولى خمسه ويوم الجنايه
الثانيه اربعه ونصف يجمع بينهما ونقسم العشره على تسعه ونصف ولو كان احدى الجراحتين
على العبد من سيده والاخرى من اجنبي تسقط في جراحه السيد ما لزم الاولى الثانيه وتسقط
حصه السيد على احتمالين الوجوه ويجب حصه جنايه الاجنبي عليه اذا عرفت ذلك فنقول في مسئله الصيد
نظر ان مات قبل ان يدركه الاول من الجراحتين او قبل ان يتمكن من ذبحه نعلى الثاني بقيمته مزمنا
لانه صار ميتة بفعله هذا الطلقوه وقيمته رجوب تسعه على الثاني اذا كان الصيد غير مرضوض
يساوي عشره ومزمنا تسعه واستدركه صاحب التقريب نعلي الاول وان لم يكن فساد
فهو مؤثر في الوهوق بتسعي ان يعتبر فيه وان لم يعتبر في الافساد حتى اذا كان غير مرضوض يساوي
عشره ومزمنا تسعه ومزبوحا ثمانيه يلزمه الثمانيه والدرهم الاخير اثر في نوانه الفعلان
جميعا فيهلك نصفه ويلزم نصفه مع الثمانيه وان ادركه وامكن من ذبحه فان ذبحه نعلى
الثاني ارش جراحته ان حدث منها نقص وان لم يذبحه وتركه حتى مات فوجهان احدهما لا يجب
على الثاني شيء سوى ارش جراحته لان الاول صار مقصرا حيث تمكن من الذبح فلم يذبح واصحهما

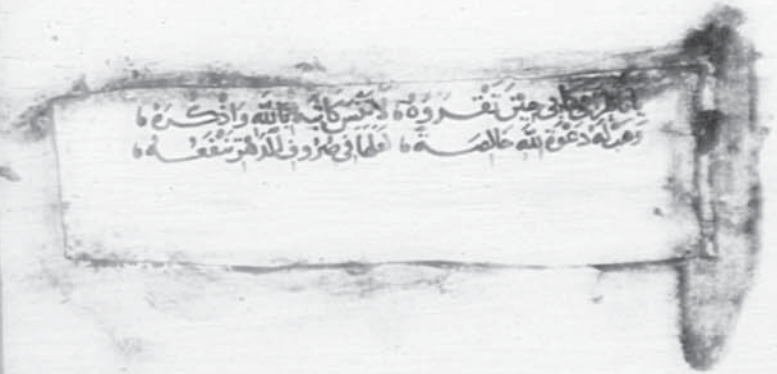
ان الضمان لا يقصر على الارش لان غايته انه امكنه التدارك فلم يتدارك لكنه لا يسقط
الضمان الا ترى انه لو جرح جارح شاته فلم يداوها مع القدرة حتى هلكت لا يسقط الضمان
وعلى هذا فوجهان احدهما انه يضمن كمال قيمته مزمنا ايضا كما لو وقف حلاق ما لو جرح عبده
وجرحه عبده لان كل واحد من الفعلين افساد وهاهنا الاول اصلاح والفساد حاصل الثاني واظهرهما
انه لا يضمن كمال القيمه بل هو ما لو جرح عبده وجرحه عبده لان الهلاك حصل بفعلهما وكما ان
فعل الثاني افساد تترك الذبح بعد التمكن افساد نعلى هذا يجيء الوجوه في كيفيه التوزيع على الجراحتين ويجب على الثاني حصته وقوله ان كان مرتفقا فهو له اي اذا لم يكن الاول مزمنا وفي نوله فهو
منه الا ان نصيب الذبح ما بقي عن قوله بعده وان لم نصب الذبح فهو منه وقوله فيمته
اي مزمنا وقوله نفي مقدار الضمان خلاف اي طريقان وهما الذكوران حيث قال يقبل بينه الصيد
الى اخره وقوله وهذا انما يجيء اذا ذبحه فان تمكن فتعاور كانت الصوره كجراحه السيد
والاجنبي ما لم ـــــــــ الحاله الثانيه ان يصيبا معا فقولهما ان يتساوى
جرحهما الى قوله وقيل ربع القيمه ○ اذا وقع الجراحتان معا وتساويا في سبب الملك بان كان
كل واحد منهما مرتفقا او مرتفقا لو انفرد واحدهما مزمنا والاخر مرتفقا فالصيد بينهما
واذا قلنا بجرحيهما فان كان احدهما مرتفقا او مزمنا دون الآخر فالصيد للاول لا ضمان على الآخر
لانه لم يخرج ملك الغير وان احتمل ان يكون الارشان بينهما او باحدهما فالصيد بينهما في ظاهر الحكم
وفي الاستحلال لهما تورعا وان علما ان احدهما مرتفق وشككنا في الآخر وهل له اثر فوجهان
ان النصف سالم لمن جرحه مرتفقا والباقي يتوقف بينهما الى التصالح او يتبين الحال بان لم يوقع
بيان يجعل بينهما والباقي ان الكل بينهما بالسويه وعلى هذا عن اختيار القفال ولو ترتب
الجرحان واحدهما من مزمن والآخر مرتفق ولم يعرف السابق منهما فان كان المرتفق الذبح فالكل
للصيد حلال ان حلفا او اختلفا فان كل واحد منهما جرحت اولا او ادعت ذلك فالصيد لكل واحد
منهما بحليف الآخرين حلفا فالصيد بينهما ولا شيء لواحد منهما على الآخر وان حلف احدهما دون
الآخر فالصيد له وعلى المتاكل ارش ما نقص بالذبح وان كان المرتفق غير الذبح فظهر بقاء الظهر فيها
ان الصيد حرام لاحتمال ان يكون الارشان سابقا والذبح حاصلا بعده وحينئذ فلا يقطع
الحلقوم والمري والثاني انه تولين فيما في بسئله الاتا وهو ان يغيب الصيد عنه بعد ما جرحه على
ثم يجده ميتا لاشتراك الصورتين في احتمال الحلول بالجرحه ولو اختلفا فقال كل واحد منهما

الألوكة
www.alukah.net

لاخر رميه او لأنواقد نه بجراحتك فعليك قيمة الصيد لكل واحد منهما حليف الاخر
فان حلف احدهما دون الاخر على الناكل قيمة مرسنا ولو ترتب الجراحان وحصل الارمان
بهما ولم يكن واحد منهما مرسنا لوانفرد فوجهان احدهما ان الصيد بينهما لان سبب الملك
حصل بفعلهما والاظهر عند الجمهور انه للثاني لان الارمان حصل عقيب فعله وفعل صادف
الحل وهو سائح بعد تسلط اثر الجراحة الاولى وتصير الاولى اعانة للثاني والاعانة لا تقتضي
الشركة ولذلك لو ارسل كلبا الى صيد فضيق اخر الطريق على الصيد حتى ادركه الكلب
يكون الصيد للمرسل فان قلنا ان الصيد للثاني لو كان جرح الثاني مرسنا لوانفرد ولم يكن الاول
اثر فيه فلا شئ على الاول بجرحه فلو عاد بعد ازمان الثاني وجرحه جراحة اخرى نظر ان اصاب
الذبح تعود حلا الى عليه للثاني ما نقص من قيمته بالذبح والا حرم الصيد وعليه قيمته ان ذفق مجروحا
بجراحته الاولى وجراحة الثاني وان لم يذفق ذلك لانه لم يمكن الاول من ذبحه وان
امكن وترك الذبح عاد الخلاف السابق فعلى احد الوجهين ليس على الاول الا ارش الجراحة الثانية
لتقصير المالك وعلى الاصح لا نقص الضمان عليه وعلى هذا فلي رجوعه عليه قيمة الصيد مجروحا با
لجراحتين وقيل يخرج على الخلاف بما اذا خرج عبدا سرندا فاسلم فجرحه جراحة اخرى
وفيما يلزمه وجهان احدهما ثلث القيمة تورعا على الجراحات الثلث لان الموت حصل
بها ولاضمان الا في واحدة سها وعلى هذا يجب هاهنا ثلث القيمة والثاني ربع القيمة لان
الارش عند تعدد الجاني يوزع على عدد الرؤس ثم حصة الاول يوزع على جاني العضو
والاهدار وعلى هذا يجب هاهنا ربع القيمة والتوزيع الظهر من وجوب تمام القيمة هذا
تمام الفصل وفي بعض نسخ الكتاب عقيب قوله وقيل ان الكل يلزمهما بالسوية الحالة
الثالثة اذا وقف احدهما واخر الاخر وعقيب قوله كمسئلة الاثنا الحالة الرابعة لو
ترتب الجرحان على ما هو ترتيب الوسيط وهذا توافق قوله في اول الفصل وله احوال
والذي سقناه اولا هو الذي يوجد في اكثر النسخ وصححته من جهة النظر ان يقال
وله حالتان والله اعلم

يتلوه كتاب الضحايا والحمد لله وحده

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيرا



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الضحايا والضحية سنة عند واجبة الا اذا نذر او قال جعلت هذه الشاة اضحية ويجب
بشرى بنية التضحية لا بلفظ والنطرة اركانها واحكامها الاول في الاركان وهي اربعة الاول الذبح
وهو النعم فقط والاجزى من الضان الا التي في السنة الثانية ومن المعز الا التي في السنة الثالثة وكذا
من البقر ومن الابل الا التي في السادسة والاجزى الذكر والانثى الصحيحة كعرجاء وهزلاء وهي
التي يبقى بها من النعي وقال لها مضحية واضحية واضاحي واضاح وانضح اضحى بالتشديد كاهداه
وارطى ويوم الاضحى سمي بها وقال ان ذلك مأخوذ من وقت التضحية وهو الضحى والتضحية سنة مؤكدة قال
الله تعالى فصل لربك وانحر قيل صل صلاة العيد والنحر نسكك وعن النبي صلى الله عليه انه كان يضحي بكبشين
اقرنين املحين موجوءين والفحل خير من الخصي ولا ملح الذي فيه سواد بياض والناس اعلم عليه وليس هي
بعيبة المأثور وعن انه صلى الله عليه قال لفاطمة رضي الله عنها قومي الى اضحيتك فاشهديها فان لك بأول قطرة
تقطر من دمها مغفرة كل ذنب عملتيه والاضحية والوتر واجبة قال صلى الله
عليه اذا دخل العشر واراد احدكم ان يضحي فلا يمس من شعره وبشره شيئا علق التضحية بالارادة وعن
ابي بكر رضي الله عنهما انهما كانا لا يضحيان مخافة ان يرى ذلك واجبا وقال ابو حنيفة هي
على كل مقيم في المصر موسر والموسر الذي يملك مائتي درهم فاضلا عن دينه وكسوته ومسكنه
والفقراء عند مالك ايضا يجب ولم يشترط الا قامة وقوله سنة غير واجبة تأكيد والضرورة الى
الجمع بين اللفظين وقوله اذا نذر مقصوده انه اذا التزم التضحية بالنذر لزمه كما في سائر
القربات المنذورة ولو قال جعلت هذه البدنة او الشاة تضحية بصير تضحية ويلزمه بالتزام عينها
بيان ولو اشترى بدنة او شاة سبع للتضحية بها فتعيبت او ضلت لا يجزئه ذلك التضحية وهو ايسر منها
لو اشترى بها الوقت او اشترى العبد بها الفقير وقال ابو حنيفة ومالك يضحي بها وهو ايسر مع
السر وسائل الكتاب يحوجه في نظر من احدها في اركان التضحية والثانية احكامها اما الاول فلا
شك ان التضحية ذبح خاص يحتاج الى الكلام في ما يذبح والوقت الذي يذبح فيه والذابح وكيفية الذبح
وهي التي سماها بعض الناس بالتي سماها بعض كل ذبح ومنها اختص بهذا الذبح الاول ما يذبح والتضحية عنه بالانعام
وهي الابل والبقر والغنم بالاجماع وايضا انها عباده فتختص بحيوان يتخصص بهذه الانواع كما لو كلفوا
بتحرير رقبة فانها تختص بالانسان والعقيقة هي عن الصبي او البنت والاصل فيها ان النبي صلى الله
عليه قال لا يحب الله العقوق كأنه كره الاسم فمن ولد له ولد فاحب ان ينسك عنه فلينسك عن الغلام شاتان
مكافئتان وعن الجارية شاة والنسيكة هي الشاة المذبوحة يوم السابع من ولادته والعقيقة اسم للشعر
الذي يحلق عن رأس المولود وقيل هي الشاة التي تذبح عنه يوم حلق شعره والاصل فيها ما روي عن
عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن العقيقة فقال لا يحب احدكم
ان ينسك عن ولده فلينسك عنه شاتان مكافئتان عن الغلام وشاة عن الجارية لا يضركم ذكرانا كن
ام اناثا والمشهور الاول وقد سن في تركه من غير عذر لجدع والحديث ان المعتبر استكمال السنة والدخول في
الثانية على الظاهر وقيل الجذعة هي التي استكملت سنة وطعنت في الثانية او احدثت سنها من قبل
اي اسقطت وقيل الجذعة التي اتت عليها ثمانية اشهر وقيل ستة اشهر والثني من الابل ما استكمل
خمس سنين ودخل في السادسة وعن جرير ما يدل على انه الذي استكمل سنة ودخل في الثالثة وعند بعضهم
تردد لاحتمال الظاهر انه لم يرد كذلك ولكنه اراد سنا بينها من الثني والدخول في

السادسة ابتداء سنة والثني من البقر ما استكمل سنتين ودخل في الثالثة وعن ربيعة ما
استكمل ثلثا ودخل في الرابعة والظاهر ان الثني من المعز كهو من البقر وهو الذي اورده في الكفا
ية ما استكمل سنة ودخل في الثانية والجذع من الضأن ما تم له ستة اشهر وقيل ثمانية والاجزى الريضة البين
رسها وهي معناها المحرمة الكثيرة الحبوب دون الحرب اليسيرة والعوجاء التي منع كثرة تردد ها في
المرعى الاذى عرج وقد اضحت الضحية فيه جهان ولا العوراء وان كانت الحدقة باقية ولا العضباء التي ذهب
بعضها ولا المجنونة التي لا تنقي ولا المقطوع معظم اذنها او قدر ما يظهر من بعد ولا التي لم تخلق
الذنب مقدارا حتى بعد ما اما المقطوعة قدرا يسيرا من الاذن او المخرومة الاذن او المشقوقة او
المقطوع جميع ضرعها او التي انقلع الذنب اليها في الكل وجهان ويجزى المقروع الخصية والمكسر القرن
التي لا قرن لها والتي ما ترجمع اسنانها والخصي اولى من الفحل وان كثر نزوانه والانثى وان كثر ولادها تجزى الشاة
عن واحد والبقرة والبدنة عن سبعة وان لم يكونوا من اهل بيت واحد جميعهم مضحين ويجزى عليه
سبع شياه اشياء مختلفة الا في جزاء الصيد ولو اشترك رجلان في شاتين هل الشيوع فيه وجهان ولا
يجزى نصف شاة وحد الفصيل بيان النقصان المانع من اجزاء التضحية وهو نوعان نقصان
الصفات ونقصان الاجزاء اما الاول فلا يجزى الريضة البين مرضها لما روى سئل رسول الله صلى الله عليه
وسلم ما ذا ينقي من الضحايا فقال اعرج العين ظاهرا عرجها والعوراء البين عورها والريضة البين مرضها والعجفا
التي لا تنقي وفي التقييد بما بين ان المرض اليسير لا يؤثر لانه لا يخلو منه الحي وقيل ان اليسير
ايضا منع الاجزاء وعن القديم قول ان العمى خاصة منع الاجزاء وان قل وهو من امراض القلب
وهو مرض الماشية وقوله وفي معناها المحرمة يشعر ان لا يكون الجرب بقيد ان الجرب نوع من
المرض وفي رجاحته من الاصحاب المريضة في الحديث بالجرباء والظاهر الذي اورده الاصحاب ان الجرب
منع الاجزاء وان كان قليلا لانه يفسد اللحم والورك وفيه وجه ان الكثير فقط لتابع كما في سائر
الامراض وهذا ما اختاره الامام واورده صاحب الكتاب والعرجاء ان اشتد عرجها بحيث
سبق المرعى الطيب وتخلف عن القطيع لا يجزى لضعفها وهزالها وان كان يسيرا لا يمنع لما روي
عن المازني منع الاجزاء واختار بعض القوابل اولى منع الاجزاء من العضباء ولو ضحى بشاة
يا وهي سليمة فاضطربت واكسر رجلها او عرجت ما دام الوقت باقيا لم يؤثر لانه لا يؤثر في اللحم والاضحية
حلال فعلا عرجا عند الذبح فصار كما لو انكسر رجل شاة فاراق العوراء ان بين
حدقتها لا يجزى قبل لانها لا تنصر احد شقي المرعى فتقص رعيها وقيل لان الحدقة عضو سري
وان كانت الحدقة باقية فعلى الاول من العضبين لا يجزى ايضا وهو الاظهر والمذكور في الكتاب
وعلى الثاني يجزى والعيبا اولى بان لا يجزى من العوراء وضعف الصيرفي منع الاجزاء والعجفا التي
ذهب مخها من الهزال لا يجزى وان كان بها بعض الهزال لكنها منقية تجزى والنوا وهي المجنونة
التي تستدبر في المرعى لا يرعى الفضل لا يجزى لهذا المعنى ويجوز التضحية بالخصي لما روي انه
وان كثرت ولادتها لان يستحي بها الى الجحف البين واما نقصان الاجزاء فقد روي النهي
عن التضحية بالمقابلة وهي التي قطعت فلقة من مقدم اذنها والمدابرة وهي التي قطعت الفلقة
من مؤخرها والشرقاء وهي المشقوقة الاذن والخرقاء وهي التي ثقبت اذنها من لي وعيه والاجزى

التي اسولت اذنها لانه ذهب بها عضو مأكول وان ابين من اذنها بعضه كذلك لان المبان كالمبان
وان كان يسيرا فوخهان ظهرها ان الجواب لذلك لتقصان جزء مأكول والثاني انه لا يتولد
القدر اليسير لا يعتنى به وفرق بين الجزء الكثير واليسير ان النقصان يلوح من البعد اولا يلوح
بان لم يكن صغيرا وان يتفق وقطع طرفها من غير انه شق حارت التضحية بها وفيه وجه
لان ذلك الوضع يصلب ويصير جلدا وقال ابو حنيفة ان كان المقطوع دون الثلث لم تزل و
جاز التضحية التي احد الذبح مقدارا بينا بين خدها ولو اصلع الويب السها وقطعها قاطع
فهي جواز التضحية بها وجهان احدهما الجواز لانه سلم كونها التي لم يخلق لها اذن واظهرهما المنع
لنقصان القيمة والعضو وقطع بعضهم بالمنع فيما قطع منه الضرع وجهان مرتبان واولى بالجواز
ان لم الضرع لا يقصد كالاذن بل يقصد الدر والظاهر المنع وفي التي خلقت بلا ضرع او لها الدر وجهان
احدهما المنع كالتي خلقت بلا اذن واصحهما الجواز لان الغرض حاصل ولا الم له والذكر يجزئ
ولا ضرع له وقولها او المقطوع جميع ضرعها لفظ الجميع لاحاجة اليه وقطع بعض الدر والضرع
كقطع كلها بجزئ الخصي والموجوء لان لحمها يزداد طيبا واللحم وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم
ضحى بكبشين موجوئين وحكي عنه قول اخر وجوب التضحية بالتي لا قرن لها وقال لها العجماء والعضباء هي التي
كسر قرنها الا ان يوجد ذلك في اللحم ولا قرن من بدء في قرنها الا كسارا والابدي وقال
بالكاف دي سبع الاجزاء وقال احمد لا يجزئ العضباء يجزئ التي انكسر بعض سنامها وان
انكسر رسنها ولو لجميع منها لا ظهر انه لا يجزئ لان الاعضاء وبعض اللحم وفيه وجه اخر
وهو الذي اورده في الكتاب والاضحى بالشاة الواحدة افضل واجزئت اذا ضحى بها واحد من
اهل بيت هادي السفار والسنة تجزيهم ويجزئ البدنة عن سبعة او البقرة ولا فرق بين ان يكون
جزء سبعة من بقي بعضهم اللحم ولا اذا كانوا اسوة من ان يختلف جنس البقرة والابل
ولا بين ان يكون من اهل بيت واحد او بيوت مختلفة روى جابر انه قال نحرنا مع رسول الله صلى
الله عليه وسلم الجزور عن سبعة والبقرة عن سبعة وعن جابر انه يجزئ البدنة عن عشرة والبقرة عن
سبعة واذا اشتركوا في بدنة او بقرة وهم متقربون او بعضهم يريد اللحم فهي على نعتها
فيها فهي على ان التضحية او اوجبوا حتى جعلناها اوجبوا جزءا وان جعلنا ما يخالط اللحم
الطرق باللحم الطرق اعتبر بالطريق ان يذبح المتقربون الا نصال العجماء ثم يفتش عنها
فهم من يبقى اللحم المنعقد وضع من بقي اللحم نصيبه من المتقربين الدراهم واجعلوا اللحم اجزاء بعدد
اسم كل واحد جزء من سبع شاة حتى لحم نصيبه في سائر الاجزاء الدراهم ويشتري بالدراهم في
ذلك لحم الدراهم ويتقاصوا والثاني القطع بجواز القسمة للحاجة بجواز ان يذبح الواحد البقرة
او البدنة عن سبع شياه لزمته اسباب يختلف كالقران والتمتع وسائر محظورات الاحرام مع جزاء
الصيد تجزئ الجاني وسائر معه الصوره فالاخرى البدنة عن سبع من الغنم فجواز ان يذبح الرجل
بدنة او بقرة لتصدق بسبعها عن شاة لزمته وبأكل الباقي او لو اشترك رجلان في شاة
فهل يجوز لهما التضحية بها فيه وجهان وجه الجواز ان نصيب شاة كشاة وعلى هذا يحمل قول
الفاضل والاظهر المنع اقصا لما على ما اوردته الاصل ولا يجوز التضحية بعضو شاة بكاف
ما السنه بالاجماع الاسن الاكمل وسع من الغنم احسن العقره والبدنة احسن من البقره الاعض

احب من الاسود والفحل الاني احب من الذكر ولعله اراد التي لم تلد ولا فحل الذكر اطيب
سحنون يختار التضحية الاسن الاكمل حتى ان التضحية بشاة سمينة افضل من التضحية بشاتين
دونها لان لحم السمين طيب وتصريح علم الشعار في قوله تعالى ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى
القلوب واستحسانه واظهر الوجهين هو المذكور في الكتاب ان التضحية بسبع من الغنم افضل من
التضحية ببدنة او بقرة لان لحم الغنم اطيب ولان الدم الجاري الكثير والقربة تتبع حسنه والثاني ان
البقرة او البدنة افضل لان اللحم الكثير والدم احب من البقرة والبقرة من الشاة والضان من
المعز قال صلى الله عليه وسلم في الساعة الاولى كمثل من راح في الساعة الاولى فكأنما قرب بدنة ثم ذكر البقرة ثم ذكر
الكبش وقال مالك الافضل الضان ثم البقرة ثم البدنة والتضحية بشاة افضل من الاشتراك في بدنة
او بقرة وايضا احب من العفراء هي التي لا بياض بها والعفراء احب من السوداء روي انه صلى
الله عليه وسلم قدم كفرا احب الى الله تعالى من دم سوداوين وحكي عن نص الشافعي ان الانثى احب
من الذكر والاصح وفيه الى النص ايضا ان الذكر احسن لحما طيب وذكروا ان موضع النص
الاول حيث الصغر عند قوم الجواز الرجوع الى مقدار نفقته من الطعام والانثى اكثر نفقة فلا يغتر
الانثى بالذكر اذا اريد القوم وفي هذا حالان مذكور في موضع وقيل وهو المذكور في
الكتاب اراد الانثى التي لم تلد فهي اطيب لحما وارطب من الذكر وانما يذهب طيب لحم الانثى اذا ولدت
وطبخ الذكر اذا كبر قوله في الوقت الثاني الوقت هو يوم النحر وايام التشريق
وفي الجواهر انه لا وقت لها اول الوقت انما وقت الذبح بعد طلوع الشمس يوم العيد وبعد
مقدار خطبتين وركعتين خمسين وقيل بل طويلتين على العادة واخره غروب الشمس من
ايام التشريق يجزئ بالليل في اليوم الثالث من ايام التشريق التضحية بحل وفيها وجوب
وقت صلاة العيد يوم النحر ومضي وقت ركعتين وخطبتين بعده فان ذبح قبل ذلك لم يكن
ضحية قال رسول الله صلى الله عليه من ذبح قبل الصلاة فانما ذبح لنفسه ومن ذبح بعد الصلاة فقد
تم نسكه وفي الركعتين والخطبتين اعتبرين وجهان وقيل قولان اظهرهما اعتبر ركعتان
وخطبتان لحصول الاجزاء والثاني ان الاعتبار بصلاة رسول الله صلى الله عليه
وخطبته لقوله صلى الله عليه من صلى صلاتنا هذه وذبح بعدها فقد اصاب النسك وكان يقرء
في الركعة الاولى قاف وفي الثانية اقتربت وخطب خطبة سوسطة وقيل هذا الخلاف في
الركعتين فاما الخطبتان فتعتبر لحقه لا احالة وفي وجه يلغى بعض ما يسع لهما ركعتين لا يعتبر
بعض وقت الخطبتين قال ابو حنيفة ومالك واحمد لا يدخل وقت النحر ولا يخرج وقت صلاة العيد
بمضي ما يسع ركعتين وخطبتين وانما يدخل اذا صلى الامام وخطب واعتبروا بالذبح صلاته
وخطبته نحيه ايضا وقال ابو حنيفة ان رأت الشمس ان يصلي الامام فللناس التضحية بعض
يوم يسع ركعتين وخطبتين قبل الزوال وجور لاهل البوادي والمسافرين التضحية بعد طلوع
الفجر وبعضهم وقت التضحية بعرفات النفر ايام التشريق روي انه صلى الله عليه قال ايام
منا كلها نحر وقال ابو حنيفة ومالك واحمد منها بعرفات ثاني ايام التشريق يجوز التضحية
في ليالي بعده الا احمد كما في ايامها ثم يكره الذبح بالليل مطلقا وقال مالك لا يجوز التضحية
بالليل وهو رواية عن احمد وقوله وفي الجواهر لا وقت لها اي لا يختص بوقت مذكور في

قال الشافع استحبار
لا تضحية
العدد
المقصود
والطيب
التضحية
عدد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لج صوره وقوله وأول الوقت ما قضا وقت الكراهيه بعد طلوع الشمس قد ذكرنا ان المنطوق وقت
صلاه العيد وسبق في صلاه العيدين من الايضاح من قال يدخل وقت صلاه العيد بطلوع الشمس
وبوافقه قوله في الكتاب هناك ووقتها ما بين طلوع الشمس الى زوالها وسهم من قال يدخل وقتها
بارتفاع الشمس قدر رمح وبوافقه قوله فيها ما قضا وقت الكراهيه بعد طلوع الشمس فان وقت الكراهيه
ينقضي بارتفاعها قدر رمح وقيل دخل وقت التحري بان يمضي من اول النهار بقدر ما حسب فيه صلاه
العيد وسع خطبتين بعدها للفي والاكثر يأخذ ان قوله وهو يوم النحر ليس المراد منه جميع اليوم
بل صدره وله حاج عنه قولا اخر وفي الثالث من ايام التشريق سيعني عنه ما سبق جميع ما
ذكرنا في الاضحيه المتطوع بها وشبانى الكلام في ذات المذبوحه قال الركن الثالث
الذابح وهو كل من يحل ذبحه مما سنوه للاضحيه لكن لو وكل كتابيا ما يليه نفسه ولو وكل سلما بالاضحيه والبسه
حاد ولو قال جعلت هذه الشاه اضحيه فقام عن يحد بالسكين عند الذبح لا اضحيه للرفيق اذ لا مقابله وفي
الكتاب اذا ان المشتري خلاف وليا ستر الذبح نفسه واستشهد فهو اوجب ٥ من حل ذبحه مما سنوه
للاضحيه والسنه للمضحي ان يتولى ذبحها بيده روى انه صلى الله عليه كان يذبح اضحيته في المصلى وعن عائشه ان النبي
صلى الله عليه كان يشتري كبشا بقرنين اقرنين ويذبح احدهما عن امته لمن شهد لله بالتوحيد وشهد له
بالبلاغ عن الاخر وعن آل محمد فان لم يتيسر له ذبح بنفسه يجوز ان يوصي بذبحها الى غيره والمحبوب عن الماسوره
وعن يوم الاضحى ان يباشر الذبح بنفسه ان لم يعسر عليه ولكن يشهدها ليكون عارفا بوقت التضحيه وشرطها
ولو ان كتابيا ذبح بغير اذن المضحي لا يحل للمذبح وقال مالك لا يجوز ويكون ميتة ذبحه مسلم وعن احمد مثله ويستحب
اذا ناب غيره ان يشهد الذبح امر رسول الله صلى الله عليه فاطمه رضي الله عنها ح اذا ناب كتابيا لم
يجز ويوصي الى مسلم ان ناب مسلم يجوز ان يوصي الى مسلم ايضا ولو لم يوص الى مسلم حتى مات المضحي
جاز وكفى وان نوى عند الامام وهو الذي ذكره القاضي الروياني وجماعه انه لا بد من نيه الذبح وقيد
وجهان ظهرهما عند الامام وهو الذي ذكره في الكتاب مع ولاجاحه الى نيه اخرى وكان المعين
ام الفرقه وان نوى بها وهو الذي ذكره القاضي الروياني وجماعه انه لا بد من نيه المضحيه ثم في نفسها
يحتاج الى نيه وشبه ان يكون الوجهان مبنيين على جواز تقديم النيه على الذبح والصحيح والمذبح
وام الولد لا يكتفي التضحيه منها على الصحيح وهو انه لا يملك بملك السيد فان اذن السيد وقعت
التضحيه عنه وان نواها لم يملك بملك فليس لها التضحيه ايضا الا رجوع السيد عنه فقط عنه
فان اذن وقعت الاضحيه عنهم والمكاتب لا يضحي بغير اذن السيد وبادنه فيه القولان في نذوره
في الكتاب باذن السيد قال الركن الرابع الذبح وهو الذي يقطع به تمام المنطوق به من المري
والمحلقوم ولا يشترط قطع الاوداج بل يكفي حذه فيه حتى لو قطع من القفا واستمر حتى قطع المنطوق
والمري لكن لو تكلف القاطع وتركهما وقطع الحلقوم والمري حل لان الودجين قد يسلان من
الحيوان وما كان كذلك لا يشترط قطعه كما في العروق وقال مالك لا بد من قطعهما ايضا
وعندي يشبهه لا بد من قطع الاكثر من كل واحد منهما وقيل قطع ثلثه
منهما ولو ترك شيئا من الحلقوم والمري ومات الحيوان فهو حرام وان كان المتروك يسيرا وفيه
اذا كان المتروك يسيرا حصل الحل لان المقطوع يقوم مقام الكل في التذفيف والظاهر
الاول ولو قطع من القفا واستمر عليه حتى قطع الحلقوم والمري عصى لزياده الايلام ثم ان شق
الجرح المذبوح قبل ان يبلغ القطع الى المري فهو سنه وان سرع حتى قطعهما وفيه حبوه
مستتره فهو حلال كما لو قطع بالشاه ذكاها وعن مالك واحمد انه لا يحل لعدوله عن
الذبح المأمور به قوله في الكتاب حتى يقطع الحلق قبل حركه المذبوح يقتضي حصول الانقطاع
قبل انها الحركه المذبوح بعد قال الامام لو كان في حيوه مستتره عند ابتداء قطع المري ولكنه
اذا قطع المري وبعض الحلقوم انها الحركه المذبوح فهو حلال وافضى ما وقع اليه ان يكون
في حيوه مستتره عند الشروع في قطع المذبح وهذا كما ذكر ذلك الظاهر الثاني لكن الذي في التذفيف خاصه
قطع الحلقوم والمري فلو اخذ الذابح في قطعهما واخرج نزع حشوه الحيوان او نزع الحديده في
الحال صيره محللا لان القطع خرج عن ان يكون من التذفيف ويكن ان يقال اذا لم يكن القاطع قطع
الحلقوم والمري تذفيفا لا يشترط ذلك كان سنه ما عليه الثالث ان لا يكون الذابح عطشانا وهذا
يدسق في الصيد والذبائح الرابع ان يكون في الحيوان عند القطع حبوه مستتره فلو خرج الشيء
سويدا او شاه او انهدم سقف على بهيمه او خرجت منه حمامه ثم ادركها صاحبها وفي جيبه ذكاها
حلت ان كانت فيها حبوه مستتره وان كان يتيقن الهلاك بعد يوم او يومين لما صاحبها من الجراحه
او الانهدام وحكى قول انها لا تحل والحاله هذه والظاهر الاول وان لم يكن فيها حبوه مستتره
لم تحل وحكى انه قيل اخر والظاهر الاول قال في التهذيب وعلى خلاف الشاه اذا افترست بعضا
من الادمي الريق تذكيه تحل لانه لم يوجد سبب تحلل الحلال علته وبقا الحبوه المستتره حتى
شاه وبطل اخرى بعد ان وعلامات لا عن بضبطها العباره كما مارات الغضب والخجل ذكرها ومن
امارتها الحركه الشديده بعد قطع الحلقوم والمري وانجماد الدم قال الامام والاظهر انه لا يكتفي
بها لكن يدسم المهما اولى احدهما تباين بعد النفس والظن نحب المنظور والاحتياط ما ذكرنا
في الحبوه المستتره ولم يرجح في المنظور بين واحد الوجهين نحلل لان الاصل بقا الحبوه المستتره
والاظهر وهو المذكور في الكتاب المنع تعليما التحريم ويستحب للذابح تحديد الشفره روى انه صلى
الله عليه قال ليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته والشفره السكين العظيم والسكين بقتو
خاصل واسراع لكون اخف واسهل ويستقبل الذابح القبله ويوجه الذبيحه اليها في كفه اوجه

شبكة الألوكة www.alukah.net

الظهر هاء وهو المذكور في الكتاب انه يوجه بذبحها الى القبلة لا بوجه وجهها لانه حينئذ لا سعي سالما
والثاني يوجهها جميع بدنها والثالث يوجه قوائمها والتسمية عند الذبح من سنته خلافا لابي
حنيفة واحمد على ما سبق ولا يجوز ان يقول الذبح باسم محمد ولا ان يقول بسم الله واسم محمد ومن حق
الله تعالى ان تكون التسمية به والتحميد له ويحمل الذباح باسمه وقال في الوسيط لا يجوز ان يقول
بسم الله ومحمد رسول الله لانه شريك وكان يجوز ان يحمل الاضافة الى الله تعالى بالرسالة قاطعا
لاسم الشريك خلاف ما اذا اقتصر على العلم قال ولو قال بسم الله ومحمد رسول الله بالرفع فلا بأس به
ومن ذبح لغير الله تعالى على وجه التعظيم والعبادة اوذبح لله تعالى ولغيره على هذا الوجه كان كما لو
ذبح لغير الله لان الذبح للمعبود ركنه كالسجود لله ومن سجد لغير الله تعالى بهذه العظيم كان كافرا
وان ذبح لا على هذا الوجه كما اذا ذبح لمعظم غيره او ذبح للكعبة تعظيما لها فهذا لا يبلغ الى حد الكفر
لكنه محرم وتدل لا يرجب اللعن وعلى هذا فاذا قال الذابح باسم الله واسم محمد واراد الذبح
باسم الله واشرك بذكر محمد ينبغي ان لا يحرم ويحمل قول من قال لا يحرم اذا قصد على انه يكره لما
فيه من ايهام الشريك ولا تكره الصلاة على النبي صلى الله عليه عند الذبح خلافا لابي حنيفة
ومالك واحمد بل يستحب لا يكره والمستحب في الابل النحر وهو طعن اللبة اسفل العنق وفي البقر
والغنم الذبح وهو القطع اعلى العنق والمرئ في الحلق قطع الحلقوم والمرئ لكن عند الابل اطول
فاذا قطع احداهما سالت الروح لكنه الذبح في الابل اسهل النحر في البقر والغنم وان كان خلاف
المستحب في قول يكره ان كان حصل خلل وعن مالك انه لا تحصل الحل بذبح الابل الا باخراج الشاة
وفي البقر تحصل بالطريقين والا لي ان يحر الابل قائما على ثلث قوائم معقول الركبة والا فاركها
وان يضجع البقر والغنم على الجنب الايسر ويترك رجلها اليمنى وسنة العوام الغلط فاحش
ويقول في الصحيحة اللهم هذه منك واليك فتقبل مني وسوى عند الصحيحة وان كان فذ عين للغلط وانما
عين بقوله جعلت هذه صحيحة ولو نذر بتلك هذه عين بذرى فهي الاعين جهان ولو قال لله علي
لصحيحة هذه الشاة فهي العين وجهان مرتبان اولى ان يتعين لو عين للاعم للصحيحة ثم
عين ولو نذر الصحيحة فهي بعين وفي الصحيحة خلاف وسحب الصحيحة ان لا يحلق ولا يعلم في عنق الصحية
كما الاجزاء وجاء العين من اللبن فيها ثلاثة لما نوع من الكلام نبا عنه في مطلقها الذي يعد
قبل وفي سماد ان يكلم ما عين بالصحيحة سحبان يقول عند الصحيحة اللهم منك واليك
تقبل مني اي هذه بعينها وعطف سكوتا يقرب بها اليك وحلق وجهه انه لا يستحب وعن وجه وهو الك
انه مكروه وتدسن ان النية شرط في الصحية وانه لو عين شاة وجعلها صحية على بعينه ذلك عن جديد
النية عند الذبح فيه وجهان وجواب صاحب الكتاب ان العين يعني عن جديد النية وجسيد ذلك
قوله فيها وسوى عند التضحية وان كان قد عين الشاة على انه يحسن ويستحب ان يجدد لانه لو
حمل على الوجوب كان نسخا فما احاب به من قبل تحصل العين بقوله هذه ضحية او جعلت
هذه ضحية وعلى ان تضحي بهذه وشرط بعضهم ان يقول مع ذلك لله تعالى والظاهر الاول ولو نذر به
هدي وضحية بالنذر فان عينت هذه لنذري وجعلتها عن نذري او قال لله علي ان اضحي بها فهي في
دمي باظهر الوجهين لها عين ايضا وجه بانه اذا عين شاة وقال جعلتها ضحية من عمر وجب
ذبحه عليه عين لان عين عما هو واجب عليه وبات في ذمته اولى ووجه المنع ان الملتزم

دين عليه والدين لا تتعين الا بالتعيين على المستحق ولو قال لله علي ان اضحي بهذه البدنة او الشاة
تعلقت الضحية وفي تعين ما عينه وجهان وهذه الصورة اولى بالتعين لانه التزام من
التعيين ولو قال لله علي ان اعتق هذا العبد لزمه العتق وفي تعين العبد وجهان واولى بالتعين
لانه صاحب حظ في العتق بخلاف الا ضحية ولو عين عبدا عن عتاق مطلق لزمه ان يذبح عن العين
خلافا مرتب على الخلاف في مسئلة الا ضحية ولو قال جعلت هذه الدراهم او هذا المال صدقة
فهي وجهان لانه لا فائدة في تعيينها والشاة يدخص سمنة وحسن منظر وعن هما
والاقرب التعين كما تعين الشاة المعينة ولو قال عينت هذه الدراهم عما في ذمتي من بكوة
او نذر تعين لا محالة القطع بانه يلزمه تعيين الدراهم لحقوق الادميين قال الامام وضاهى احتمال
ومعنى ان يحمل قوله في الكتاب ولو عين الدراهم للصدقة على هذه الصورة اي للصدقة الثابتة
في ذمته ولو حمل على ما اذا قال جعلت هذه الدراهم صدقة لخالف جوابه ما اختاره الاكثرون
وسها قال جعلت هذه الشاة ضحية فوقتها وقت التطوع بها وهذا قال لله علي ان اضحي بشاة
ناجد الوجهين انها لا تتأقت بوقت الوجوب لانها لا تتعين الا بذبح الذمة لما الحيوانات والاطهر التأقت
ان للملتزم ضحية والضحية موقته فيتحت الضحى ان لا يقع ظهره الا عتاق بعيره في عشر ذي الحجة
حتى يضحي بها فان خالف فقد فعل بكره وهل في حسنه انه لا يسقط بترك الحلق القلم
لا يكره وقال احمد يسقط بتركهما وعن بعض اصحابه يحرم بتركه وعن مالك روايتان لكن هنا
يذهب الى حسنه لما الخبر المذكور في صدر الباب وقد ورد ان الله تعالى يعتق بكل عضو من
الضحية عضوا من المضحي فيستحب ان يكون على كل الا جزاء العين من النار وحلق وجه انه لا يكره
يعلم الاظفار وانما الكراهة في الحلق واخراجها لا يكره ان يدخل العشر وحده وانما يكره ان
اذا دخل العشر ولم يضح فحينئذ يكره ولهذا سئل النبي فقال (الشطر الثاني ساقط)
الضحايا وفي جملة الحكم الاول اذا قال جعلت هذه الشاة ضحية فاتت فلا شئ عليه وان فسيها عن
نذر سابق وقلنا العين فاتت في وجوب الاقل وجهان وان اطلقها حتى تشتري بقيمتها اخرى
بان لم يعرف الجنة شاة كاملة استرى بها شقص للضرورة على وجه وعلى وجه تصرف الى مصارف
الضحايا ولو تلف المال بقيت الجنة في وجوب الاقل عليه وجهان ولو اراد ان يجعل قيمتها شترى بها
كبشه فان لم يوجد شقص فرعلى وجه وعلى وجه يشترى بها ويتخير او تصرفه الى مصرف الضحايا
اما اذا ذبحها حتى ففي الضحية لحم لا يشترط النية للتعيين لسابق وقع الموقع وفي لو نذر
ارش الذبح وجهان وحيث يشترط النية فاتت القربة وتصرف لحمها تصرف الضحايا على وجه
وينبغي عدم حكم الضحية على وجه وان ذبح شاة غيره واكل لحمها فعلى قول يلزمه قيمة الشاة وفي قول
يلزمه ارش الذبح وقيمة اللحم وبهذا اراد ذلك على قيمة الشاة او نقص ٥ بحكم الضحايا ما تعلق
بعينها والا فيتها والوى لذكره الا ان لا ضحية لغيره مثل مالك المتقرب عنها ولا يتعذر تعريفه
بها صنع لا شبه ولا ابدال بمثله روى عن عمر رضي الله عنه انه قال قلت يا رسول الله اني اوجبت
على نفسي بذنه وهي بتطلب من سوق فقال انحرها ولا تعبها وفيه وجه انه لا يزول الملك حتى يذبح
وتصدق باللحم كما لو قال لله علي ان اعتق هذا العبد لا يزول ملكه الا باعتاقه وعندي حسنه
لا يزول الملك عنها وله بيعها وابدالها ولو خالف ما ذكرنا وباعها فسترد وبدالش على المذهب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المشترى لو تلف عنده بفعله القيمة كما مر يوم القبض الى يوم التلف والا فالمشترى يرد القيمة
مثل التى تلفت فان اختلفا القيمة المثل مع اتحاد الجنس عنده ما يتغابن به الناس ثم ان اشترى المثل بعين بلا القيمة
فيصير المشترى ضحية بعض المشترى وان اشتراه فى الذمة ما وكله بضحية تلك العين لا يجعله
بعد الشراء ضحية واذا تلفت العين قبل يوم النحر او قبل ان يمكن من الذبح بموته فلا شئ عليه
ولو عين بدنة او شاة عن نذر مطلق او كان فى ذمته من قران او تمتع وقلنا بالتعين وهو الظاهر
فى وجه لانه ايجاب لما لها تعينت للقبض فاشبه ما اذا قال جعلت هذه الشاة ضحية والاصح الوجوب
لان الملتزم ثبت فى ذمته والعين ان تعين وزال ملكه عنه فهو مضمون عليه كما لو كان لرجل
على آخر دين فاشترى منه سلعة بذلك الدين وتلفت السلعة فى يده فانه ينفسخ البيع ويعود
الدين فى طلاق لفظ الاول فى المسلم فيه بتمامه بعد تلف العين ليس بدلا عنه والعين
بدل الدين على الاصح وما يؤديه بدلا عنه ولو تلف العين قبل فعله القيمة اخذا من المعنى
ويشترى بها مثلها فان اتحدا بالمثل اشترى بها ما دونه فان اتحدا بالصفة لا تجب فى الاصح عن
عين عنده لما حصل به ما يصلح والاصح انه لا يلزمه شئ لانه لم يجب عليه بعض
وعلى هذا فان امكن شراء شقص بها تاخير الوجهين لزومه وبدع ما استوى فيه الشركة والثانى
لا يلزم لما فيه من اثبات شركة وتحمل القيمة اصلا فان قيل فما الذى فعله بعضهم
انه تصدق بها وقال الامام يعرف المعنى لو اراد ان يتخذ منها ضحية
يجوز ويتبينه ان قال ليس فى هذا حلاف والمقصود انه يجوز اخراج الدراهم ولا يشترى
الشقص وقيل يشترى بها ويعتق به فانه اقرب الى التضحية من تفرقة الدراهم وان يحصل
الاتفاق من المعنى بوجهان احدهما ان الواجب عليه فيه يوم الاتلاف كما مضى وهذا قال ابو حنيفة
واحدهما انه لزمه اكثر الامرين من قيمته يحصل بتلفه واسى فيما اذا باع الاضحية وغلت
عند المشترى ووجه ان من يلزم ضحية نفسه لزم نفسه النحر وتفرقة اللحم فان كانت القيمة
اكثر لزمه اللحم وان كان المثل اكثر لزمه ذبحه ليحصل النحر وعلى هذا فان كانت قيمة يوم الاتلاف
اكثر ورخص بسعر وامكن شراء مثل العين بعضها اشترى بها كثيرة او اثمان فصاعدا وان
لم يوجد كثيرة وحصل ما لا يفى باحدى معانى ما ذكرنا ما لزم القيمة عند الاتلاف الاضحية شاة وفى
وجه لان تصرف ما تفصل عن واحد الى عشرة لان الواجب جزء من اصل كما مضحيته
ضحية وفى وجه يلزمك ما تفصل ولو كان سعر يوم النحر عالما يدع حتى لغلب ظنه الاتلاف
لتقصيره وقوله وفى وجه يشترى حيا وتعتم كما ذكر الامام اشترى ولكن قال يجزئ الدراهم
حيا وهو الوجه والاحسن وقوله او يصرف الى مصرف الضحايا اى سائر المصارف والا فشاة وحيا
لا يتبع بعينه من مصارف الضحايا هذا حكم الاتلاف الذى هو فاسد اما اذا ذبح المعينة قبل يوم
النحر تعلقه ان يتصدق لحمها وعليه ان يذبح مثلها بدلا عنها يوم النحر ولو اعاد بدلها المشترى
واللحم باق تعلقه ان اخذ ويتصدق به وعدم المشترى اذبح ما يقع الذبح ويقع البائع اليه ما
يشترى به البدل وفى وجه لا عدم على المشترى لان ما تعلقه كان بتسليط البائع ولو ذبحها اجنبى
قبل يوم النحر فلزمه ما ينقص من المعنى بسبب الذبح وعلى يصرف اللحم الى مصارف الضحايا ويعتق
عن خلل الضحية وجود ذلك شبه ان هى تلف الحيوان الذى نذكره انما اذا ذبح الاجنبى المعينة

يوم النحر وقلنا لا يقع ضحية عن الحاصل من الاراش واللحم ان عاد بذلك الى يشترى به اضحية ذبحها
يوم النحر وان ذبحها الاجنبى فى وقت الضحية فالمشهور انه يقع الموقع وما يخرج صاحب الضحية
لحمها ويفرقه وشاه الامام وصاحب الكتاب على التعيين السابق هل يفتى من المنه عند الذبح
ان قلنا يقع الموقع والا لم يقع وعلى صاحب الضحية بدلها واحتج الاصحاب بانه مستحق
الصرف الى هذه الجهة فلا يشترط فيه فعله كرد الوديعة وعن القديم لو كان صاحب الضحية ذبحها
عن الذابح وتفرقه القيمة بنيابتها على وقت العتيد على الصحيح وهو وقوع الضحية موقعها بخلاف
الذابح الاراش بالنقص الذبح قال فى الكتاب فيه وجهان وقال عنه ولو ان عدها وهو على اوصافه
الا انه لم يفت علم مقصودا بل خفف مؤنة واصحهما لم يذبح انا نتبع الام فيه مقصوده وقد
فوتها واذا اوجبنا الاراش فيه وجوه احدها انه للفقير خاصة لانه ليس من عين الاضحية حتى
يستحقه المساكين والثانى انه للمساكين خاصة لانه بدل بعض الاضحية والمعنى لتعيره الاكل
والظهر انه يملكه يسلكه سبيل الضحايا وعلى هذا يشترى به شاة فان لم يتيسر عادما
حتى انه يشترى به جزء من ضحية اولحم او يفرق نفسه ولو ان الاراش بعد الذبح اكل اللحم او
فرقه فى مصارف الضحايا وعزر استرداده وهو كما لو اتلف الاضاحى المصروف اليه الى
المعنى بعلفه الضمان والمالك يشترى به اضحية اخرى يأخذ فى وجه بقيمة المفرقة عن المالك
كالذبح والظاهر الاول واذا قلنا لا يقع الضحية موقعها اذا ذبحها الاجنبى فى الوقت فليس
على الذابح الاراش وفى اللحم وجهان احدهما يصرف الى مصارف الضحايا لان اللحم المعين صار
مستحق الصرف الى تلك الجهات والثانى يملك عن حكم الضحية اذ لم يقع ضحية ويصير بمثابة
فى الضمان الواجب على الاجنبى اذا ذبح ضحية واكل لحمها وعلى كل من ذبح شاة غيره واكل
لحمها قولان اختار المزنى منهما ان الضمان تمنيها يوم الذبح كما فى اتلاف الاضاحى والثانى
انه لا يلزمه قيمتها وقيمة اللحم لانه فوت اللحم بعد الذبح وقد يعبر عن الثانى بانه يعتبر
اراش الذبح وقيمة اللحم وعلى هذا فجزء فى الكتاب والاراش قيمة اللحم ربما عاد لا قيمة الشاة وربما
زاد او نقصا قال الحكم الثانى التعيب وحيث لا لزوم شئ بالتعيب فان كان التعيب
ما نقص الضحية فى انفكاك الشاة على الضحية وجهان ولو قال اذا جعلت هذه ضحية وهى
عيبة فالصحيح وجوب صرفها الى مصارف الضحية ولو قال نذرت ضحيتها ضحية وهو اعلى ولو قال
لفصيل او حمله فوجهان ولو عين عيبة لذبح وقلنا تعين لا يجزيها ناقصة بل يلزمه تفرقته
لحمها قيمة وجهان ولو زال العيب بعد زلك فى المراة بها وجهان فان حسنا العيبة بفعله فعليه
ان يضحى بصحيحة وفى انفكاك العيبة وجهان ولو قال ان ضحى بعرجاء لزمه عرجاء وفى وجه
لزمه صحيحة وفى وجه لا شئ عليه والصحيح الاول كما لهلاك ولكن حيث وجب البدل دون حدوث العيب
البدل فى لزوم صحيحة الصحاح قولان ولو عين واحدة ثم قال الصحاح ثم وحدها قبل ذبح البدل وجب
ذبحها فى قول وتعين الاول فى قول وتعين الثانى فى قول وتخيير بينهما فى قول فان قال
ان جعلت هذه الشاة ضحية او ان ضحى بعيبة ثم حدث بها قبل وقت التضحية عيب منع من
ابتداء التضحية ولا يلزمه لما حدث حتى لا لو لزمه شئ لو تلفت لا يسقط عن حكم الضحايا بذبحها
وقيمها وخرجه عن التضحية روى عن ابى سعيد الخدرى انه قال اشتريت كبشا لاضحى به فعدا

الذيب فاخذه الاله فسالت رسول الله صلى الله عليه عن ذلك فقال صح به وعندي حنيفة لا يجزئه
ل عليه التضحية بسليمه ان كان من نحب عليه الاضحية ويروى نحوه عن مالك وهو وجه لنا ولو تعيبت
رم التضحية قبل التمكن من ذبحها وتصدق لحمها وان تعيبت بعد التمكن من ذبحها وتصدق
لحمها وعليه ذبح بدلها والتقصير بالتاخير كالعيب ولو لزمت رقبته اضحية بنذر معين واحدة
ما في رقبته فحدث بها قبل وقت التضحية فقد سقط الحالان في اقاويل معين ان قلنا لا دلالة لاثر للعيب
وان قلنا تم وجهان لنا انه على حكم سليمه كما في صورة التلف الصحيح وجوبه لان الواجب
ع الذمة سليم فالاشارة العيب على هذا فاحد الوجهين انه يلزمه ذبحها والتصدق بلحمها
لبراءة اليقين والاصح المنع بل له تملكها وسعيها لانه ما التزم التضحية بها ابتداء وانما عيبها لاداء
ما في الزمه بها وما يشارك بها في الذمة شرط دوام السلامة وقوله فان كان العيب يسيرا فهو عن التضحية
كما لو سعى عنه فان الفصل يعود فيه الفرع من العيب تاما مالا يجزئ الا جزاء بلا تردد ثم القصد
من هذه الصورة ما اذا عين من حب في الذمة نعجة كما لها عن التضحية وجهان مشهوران
واما العيب الالتزام ابتداء فلا يعدو الا على الوجه البعيد المذكور على مواقفه الى حنيفة ولو قال
لعيب جعلت هذه اضحية او لله ان ضحي بها وجب ذبحها لالتزامه ويكون ذبحها قربة
وتفرقة لحمها صدقة ولا يجزئ عن الضحايا وهل يخص ذبحها بوقت التضحية ويصرف مصرف الضحايا
فيه وجهان احدهما لا لانها ليست بضحية في الحقيقة وانما سميها هم لانه ارخص التضحية ولا يحل
بكلامه الا بعد وعلى هذا لو ذبحها قبل يوم النحر فتصدق لحمها ولا يأكل منها شيئا وعليه
قيمتها تصدق بها ولا يشتري بها لحما لان العيب ثبت في الذمة بالقيمة ولو اشار
الى طبيب وقال جعلت هذه اضحية فهو نحو قال الامام ولا يلزم صرفها الى عام التضحية وهذا
الفظ يعم وجوب اهل التصدق بها ولو اشار الى فصيل او سخلة وقال جعلت هذه اضحية
فاحد الوجهين ان يقضي بان كما سماه جنس واسمها انه سواء العيب ولو قال في رقبته
اضحية بدرهم عينه عاما عين عنه ولم يسم رقبته بذبحها لان الواجب عليه السلم
وهل يلزمه التعيين ذبح العينة نظران قال عينت هذه عما في ذمتي لم يلزمه وان قال انه
على ان اضحي بهذه عما في ذمتي او نذرت على ذبحها عن الواجب في ذمتي تولد وجهان ظهرهما لزوم ذبحها
لزوم ابتداء ذبح عينه والثاني لا لانه جعلها عما في الذمة ولا يقع عنه بتسمية ملك غيرها وقوله
ولو عين معينة لغا وقلنا تعين كانه اشار الى الحالف الذي سبق في ان يعين احدى
عن التاسع في الذمة على بعد التعيين فاذا قلنا انه لا يعتد تكون التعيين لغوا لا محالة
اذا اوهما ذبحها فهل يختص بوقت التضحية فيه وجهان اصلهما ما لو اعين العينة التي
قيمتها قبل الذبح فهل تحصل البراءة بذبحها فيه وجهان وجه الحصول حصوله عند الذبح والاظهر
المنع لانه اسال الملك فيه وهو ناقص فاكمال بعده لا يوثر كما اذا اتلف عبدا معينا عن كفارة
م زال عمى يحرر الوجهان فيما لو ذبح التضحية فعينه قبل العيب على يجزئ ذبحها عن
لتضحية ولو حصل العيب في التي عينها ابتداء وعين الفدية في الذمة فعلة تعليق ذبح صحيحة وفي
نفكاك العينة عن الالتزام ما سبق من الخلاف ولو التزم بالنذر التضحية بعينه غير معينة كما
اذا قال لله علي ان اضحي بشاة محرجا او محما لا سمى فيه وجوه احدها ينعقد الكلام ويتعين بذبحه

انه يلزمه بالنذر ولا يلزمه صحيحة والثاني يلزمه صحيحة لان التضحية بالعرجاء لا تجوز وكان من
ما لم يعتبر تولاه اضحي والتي بعده والثالث انه لا يلزمه شيء لانه التزم ما لا يجوز بنذره
الكلام في وجوب ذبحها والتصدق بلحمها وفي مصرفها يشبه ان يكون على ما ذكرنا فيما اذا
ال جعلت هذه العينة اضحية واذا صلت اضحيته بغير تقصير فلان ضاع عليه فان وجدها
ة وقت التضحية ذبحها وان وجدها بعد مضي الوقت فله ان يذبحها قضاء ولا يلزمه الصبر الى قابل
واذا ذبحها صرف لحمها الى مصارف الضحايا وهل يصرفه الى المساكين خاصة ولا يدخر لاهلها
ما جاءت قضاء صار حقا للفقراء عند ابي حنيفة اذا وجدها بعد وقت التضحية ذبحها ولكن يتصدق
باحمها وشطور العام القابل وعن مالك انها تعود الى ملكه واذا كان الضال لا يعتد تقصيره ولا لزمه
الطلب فان تعيبه سواء ولا لزمه الطلب لانه من ذوات المستحقين وان كان الضال بتقصيره
تعلقه الطلب واذا لم نوجب تعليقه الضمان وتاخير الذبح الى مضي ايام التشريق بلا عذر تقصير محض
ولو عين اضحية عما في ذمته وضل ماعينه فهو كما لو تلفت هذه المعينة وفي وجوب البدل وجهان
عادا اطلق الامام وقد سبق عند الخلاف في قبل ان الخلاف لفظ الدلالة توسع والعبارة المحققة
ان الاصل الملتزم في ذمته يلزمه احراجه فان ذبح واحدة عما عليه ثم وجد الضالة فهل يلزمه ذبحها
فيه وجهان وقيل قولان احدهما انه لا يلتزم على ما ذكرنا وفي التعيب بالله بتلك الضالة والثاني
يلزم لربط الاستحقاق بها وان له ان يملكها ولو عين بدل الضالة اخرى ثم وجدها قبل ذبح
البدل تعين اربعة احدها حكم بها الامام ونعين عليها في الكتاب بالاقوال ولم يتعرض عنه احدها انه
يجيء فيها ما ذكرنا فيما تعيبها وتعلق الاستحقاق بها واشبهها انه تعين الاول والثاني كان
ذا تعيبه سقط حكمه بالعود على الاصل والثالث انه تعين الثاني لاشتمال الوجوب البدء انفكاك
الاول والرابع انه لا يزول عنها التعيين ويخير بينهما فاذا ذبح الثالث جاز الاكل وفي جواز
الاكل من المنذور وجهان والمتطوع بها يجوز الاكل منها واطعام الاغنياء والاحسن بتلك الاضحية البيع
ويجوز بتلك القيمة لحما وهل يجب ان يتصدق بقدر ما يطلق عليه الاسم فيه وجهان فان
وجب التزم المالك في ذلك القدر فان اكل الجميع لم يلزمه الا قيمة ذلك القدر وهل يجب قيمة
النصف يوم الاحسن المتصدق بالجميع والثالث اكل لقمة وسادي كمال الشعار بالتصدق بالثلث
واكل الثلث وراء الثلث وقيل من لم يتصدق بالنصف وجلد الاضحية تتصدق به او ينتفع
في البيت وله الاضحية له حكم اللحم لكن يجوز اكل جميعه لا يجوز اكل اللبن لا ينجز ولو
اشترى شاة وقال جعلتها اضحية ثم وجد بها عيبا لم يكن له الرد وله الارش ولا يلزم صرف الارش
الى مصرف الضحايا ⑤ اذا علق التزام الاضحية بشرط المريض وقدوم الغائب نحوها فضحى عن نذره
جزأه الاكل منها واحتمله بانه وجب على سبيل المجازاة والمعاوضة فاشبه جزاء الصيد ولم يفرقوا والحالة
هذه بين ان يكون الملتزم معينا او مرسلا في الذمة يندفع عنه والحق بالتزام ولم يعلقه بشرط
وعنا على لزوم الوفاء وهو الاظهر فان كان الملتزم معينا صحيحا اذا قال لله علي ان اضحي بهذه
ي جوان الاكل تولان او وجهان مبنيان على ان الفدية تحمل على اقل ما اوجبه الله تعالى والاظهر كما هدي الواجب
الشرع جوز القران والتمتع وان قلنا بالثاني فيجوز كما لو اضحية المتطوع بها وان التزم في الذمة
م عين واحدة عما عليه ضربت جوان الاكل منها على الاكل من المعينة ابتداء وان لم يجزه فلها الولى

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ن جوزناه فقولان اوجههما والفرق ان مافي الذمه اكد وكذا لو عين حيه واحدم فهلكت لم يبرأ
خلاف المعينه ابتدا اذا هلكت هكذا افضل الاكثرين وقوله وفي جواز الاكل من المنذور وجهان يبتني
ن هذه الشبهه بين نذر المحاناه وغيره وبين الملتزم المعين في المرسل وكذلك اطلقه جماعه وعلى الجواز
من اختيار القفال والامام وغيرهما واذا لم نجوز الاكل منها فلو اكل قيمنا بغرم وجوبه جاريه في دم
القران والتمتع ودماء الجبرانات لظهورها انه يغرم قيمه اللحم كما لو اكلها او تلفه غيره والثاني يلزم
ن في ذلك اللحم لانه لو اتلف الشاه لزمه مثلها فكذلك اذا اتلف بعضها والثالث يلزمه ان يشتري شقصا
ن جوان مثله ويشاركه في الذبح لان ما اكله بطل ارافه الدم فيه واما الاضحيه المتطوع بها
جوز الاكل منها يستحب لقوله تعالى وكلوا منها واطعموا ولم يوجبوا لان شاتك شاتها ولا ان يبيع
ولا يعطي اجره الجزار منها بل مونه الذبح على المضحي لكونه لحصاد وجوزان يعطي شيئا منها للفقراء ويطعم
ان كان غنيا ولا يجوز تمليك الاغنيا منها وان كان يجوز اطعامهم كما يطعم الضيف ويجوز تمليك الفقراء
تصرفوا فيه بالبيع ونحوه لان واجب الطعام دفعا لهم الفقراء فاذا ردوه الامام اذا اوجبنا التصدق
شيء انه لا يجوز بل لا يدس التمليك كما في الكفارات وهذا ما اطلقه الروياني في البحر وغيره وفيه نظر على شيء
يقال لا يجوزان يدعوا الفقراء لياكلوه مطبوخا لان حقهم في تلك لا في اكله ولا يجوز ان يقدم عليهم
مطبوخا لم يقدمه شيء وقوله ولا يجوز تمليك الاغنيا البيع في لفظ التمليك ما مضى من ذكر البيع
البيع ايضاح وقوله ويجوز تمليك الفقير للبيع اقتصر فيه على الجواز في مقابله على الجواب في تمليك
الاغنيا ذكر لفوه وهو مخالف لجزم الشيخ بالتصدق بشيء كما ذكره الامام وعلل بعدم التصدق شيء ام
يجوز اكل الجميع منه وجهان احدهما انه يجوز اكل اكثرها فيجوز اكل جميعها والفقير يحصل بارافه
الدم منه الفقير انه قال تعالى ولكن يناله التقوى منكم والاصح انه لا بد من التصدق بشيء لقوله تعالى فكلوا
منها واطعموا ولان المقصود الارفاق بالمساكين وذلك انما يحصل بحد الارفاق وعلى هذا فلو اكل الجميع
من غير بعض لكل الفقراء من شيء منها مثلها لانه باكل الكل عدل جزء لحم الضحيه فكانه
اطعمها وعلى هذا يبقى ان يتبع الدال في وقت الضحيه فلو اخره ففي اجزايه وجهان وجه الاجزاء ان ارافه
الدم في وقت الضحيه قد حصلت والمقصود من الدال مدارك الارفاق والظاهر انه لا يغرم لجميع وبعد
ارافه الدم وعلى هذا فوجهان او قولان اصحهما انه يغرم القدر الذي كان يجوز الاقتصار على
التصدق به ابتدا والثاني يغرم القدر الذي لا يستحب ان ينقص التصدق عنه وهو النصف والثلث
على ما سبق وفي الخلاف على الخلاف فيما اذا دفع احد سبعها من الركوه الى انسان يغرم اقل ما يقول
الثلث وقوله وقيل يجب قيمه النصف يريد النصف والثلث بناء على الخلاف في انه يتصدق
الجميع لكن يترك اكل لقمه يردان الشرط اصله كان ياكل من كل اضحيه وحكى قول انه لا يجوز ان يتصدق
الجميع ولا بد وان ياكل شيئا وقوله في الكتاب التصدق بالجميع والترك اكل لقمه في معنى الاستثنا اي
سوى لقمه يترك اكلها والا فالتصدق بالجميع يحتمل ان في القدر الذي يستحب ان لا ينقص
التصدق عنه ثوابه لقدم انه باكل النصف يتصدق بالنصف اقوله تعالى وكلوا منها واطعموا البائس
الفقير جعلها على قسمين واختلفوا في التعبير عن القول الثاني فنقل بعضهم انه باكل الثلث ويتصدق
بالثلثين لقوله تعالى كلوا منها واطعموا القانع والمعتر حملها على ثلثة اقسام والقانع الذي يسال بقال
قنع قنوعا اذا سال وقنع قناعه اذا رفع والمعتر الذي يتعرض بالسوال ونقل آخرون انه

كل الثلث ويهدي الى الاغنيا الثلث ويتصدق بالثلث وكانه لا خلاف في الحقيقه ولكن من قال
تصدق بالثلثين يوسع بجزء الهديه من الصدقه او ذكر ما هو الاحب وقوله في الكتاب ينادي كال
شعار الحج اي الاحب الافضل وقد مناه وهو ذو رجحسنه وهذا كما يقال في تسبيحات
الركوع والسجود الافضل كذا وادنى الكمال كذا وجوز ان يقول او يدخر الثلث فان يقر او يدخر
الثلث في الثلث على الوجه الذي اورده لا يكاد يوجد في كتب الاصحاب وهو بعيد لان الاكل والادخار
خصلتان يه فلا معنى لان يجعل احدهما قسما والاخر قسما ثم قد يزكران معا وقد يستغني باحدهما
عن الاخر كما اقتصر الاكثرون على ذكرهما الاكل وان المدخر ما كل انفا وقد يقال سمي الثلث لبعضه
تصدق الثلث ويهدي الثلث والثلث كما حسن ان الصدقه والهديه يرجعا الى
صنفين مختلفين وحلوا الاضحيه لا يجوز بيعه ولكن يتصدق به او ينتفع به المضحي ما شيء بعينه من لحم
او جلد او نحوه وحكى قول انه يجوز بيع الجلد ويصرف ثمنه الى مصرف الضحيه ووجه انه لا يجوز ان
يتعذر الانتفاع بالجلد لانه نوع كالف اللحم فيجب التشريك فيه كاللحم وعند الذين جوزان يبيعه
ويتصدق بثمنه وان يشتري بعينه ما ينتفع به في البيت والتصدق بالجلد لا يكفي اذا اوجبنا التصدق
من الاضحيه بشيء وهو الظاهر واذا ولدت الاضحيه المتطوع بها كان الولد كالام في الفرع المذبوح
عند اذا او ولدت معيبا ام نوجهان ان العين يزيل الملك يستتبع الولد كما لو اعتقها وان
عتبر في الولد حكم الولد كما في الاضحيه ابتدا في وجه يكون ملكا للضحي لان ملك الفقراء فيه غير
مستقر بدليل انها لو تعيبت عادت الى ملكه والظاهر الاول ثم اذا اوجبنا الولد والام فاحد الوجوه
انه يسلك بكل واحد منهما مسلك لحوم الضحايا فتصدق من كل واحد منهما شيء تقريبا على
الصحيح لانها اضحيتان والثاني انه يكفي التصدق من احدهما لان الولد يتبع امه والثالث
معنى ان يكون التصدق به من لحم الام لانها الاصل وهذا والثاني شريكان في جواز اكل جميع الولد
وهو الذي وجهه صاحب الكتاب وصاحب التتمه نزله منزله اللبن وقال الروياني المذهب الاول واذا
شترى شاه جعلها ضحيه ثم وجد بها عيبا فذبحها كما لو اشترى عبدا
اعتقه ثم وجده عيبا ولكنه يرجع على البايع بالارش وفيه وجه ان الذي اورده اكثرهم
انه يصرف الى جهه الاضحيه سطر انكان ان يشتري به اضحيه اخرى ولا يكتفي ويعود فيه ما سبق
بطوره وما قاله في ما اذا وجد عيب العبد بعد اعتاقه حيث يكون الارش للمعتق لان المقصود
من العتق تكميل الاحكام والعيب لا يتوقف والمقصود من الاضحيه اللحم ولحم المعيبه ليس كامل
في اقرابها وهو الذي اجاب به في الكتاب انه للضحي خاصه لا يلزمه صرفه الى الضحايا
ان الارش تابع كما قضا البيع وهو حق يثبت للمشتري قبل ثبوت حق المساكين
لان العيب قد لا يوجد في اللحم الذي هو مقصود الذبح قال واما العقيقه فهي ايضا
كالاضحيه في احكامها لكن ولدها يجعل كولد الوليدة السابع ولا يتادى لاستحباب الايتا
بدي الاضحيه لكن ينتفع وعظامها كصحيحه من عبر كسر نقلا لانه اصل المولود وتعلق
بعض الجاره بشاه وغير العلامة بشاتين وكلن واحد انصاف التصدق به من الدهوه والتصدق
الموقه بعض عن التصدق باللحم اعني اذا اوجبنا التصدق بما ينطلق عليه اسم الاراقه
ولطبخ راس الضحي يدم الشاه ومخروه ولكن يستحب ان يسمى بالسابع فحلق شعره ويتصدق

شبكة الألوكة www.alukah.net

ع باديه وخاف ان لا يقوى على قطعها لو اسبع عليك يجب القطع بانه يشبع وان كان في بلده وجد الطعام الحلال فلا يعود الضروره يجب القطع بانه يقتصر على سد الرمق والثالث في حبس المباح والحرام الذي يعرض الى الضروره اليه اما المسكر وغيره اما المسلم فقد ذكرنا في الكتاب انه يحل شرب الخمر اذا غص بلقمة ولم يجد الا الخمر المتداوى به وان المسلمين عدلوا عن هذه في عهد عمر بما كان لا يرجع عند الاصحاب انه لا يحل الشرب لان الغصة واذا قيل الحل فلو وجد خمرا وبولا يشرب البول لان نجسه اخف وجوز المتداوى بسائر المحرمات وفي وجه لا يجوز وفي وجه لا يجوز بغير البول واما غير المسكر فيباح للضروره سواء كان سببه الهلاك بمخمصة يجوز المصطر قتل المرتد والحربي واكلهما واما ابو حنيفة رحمه الله في غير حالة الضروره في الزاني المحصن وتارك الصلاة والمحارب وجهان اظهرهما ان الحجاب كذلك والثاني لقطع حرمة الاسلام ولو كان له قصاص على غيره ووجده في حالة الاضطرار فله ان يقتله قصاصا ويأكله واما المرأة الحربية وصبيان اهل الحرب فقد نبه انه لا يجوز قتلهم وقال لا باح وصاحب المذهب يجوز لانهم ليسوا معصومين والذي والمعاهد والمستأمن معصومون محقونون بالكفاره ولا يجوز للمضطر التعرض لهم ولذا السيد المضطر لا يعرض لعبده ولا الوالد لولده والاول هو ظاهر المذهب وفي حواز قطع قلقة من الفخذ اذا لم يخف الخوف في الجوع وجهان والاصح ان يقطع من فخذ غيره اصلا الثاني اذا اضطر بطعام من ليس مضطرا يملك منه فان سمح بعضه منه فان دفعه جاز له قتال المالك في الدفع فان باعه بثمن المثل لزمه شراؤه وان باعه بأكثر من ثمن المثل فان اشتراه للضروره تهوى شرى الصادر والمالك لو وجد المضطر طعاما غيره فهو في استحقاق القيمه عليه وجهان الثالث اذا وجد ميته وطعام الغير قيل الميته اولى وقيل الطعام اولى وقيل يخير ولو اباح الخلاف لو وجد المحرم الصيد والميته ولو وجد لحم الصيد فهو اولى من الميته لان تحريمه خاص فيما يتعلق بالمضطر بقطع قلقة من فخذه وعضوا خر لها كلها ان كان الخوف منه كالخوف في الجوع فلا وان خفف احدهما لا يجوز لانه قطع قلقة من معصوم فصار كقطعها من غيره ولا فرق في الخلاف بين ان يستغني الكل باسبه بقطع اليد للاكل والخلاف فيما اذا لم يحد سببا للكل فان وجد لم يقطع بلا خلاف ولا يجوز ان يقطع قلقة من غيره اذ ليس فيه الا ان البعض لا يبقى الكل ولو وجد المضطر طعام غيره والمالك حاضر ومضطر فالمالك اولى بماله وليس للاول ان يجذبه منه اذا لم ينصل عن حاجته فان ابى المالك غيره عن نفسه فهو اخس واما موسر المسلم على نفسه ذو الكفر وان لم يخش المالك مضطرا اليه تحليه الطعام المضطر سبعا كان او ذميا او مستأمنا والمضطران باعده منه وعاد عليه وان ابى القتال على نفسه كما شئ عليه والقدر الذي يحل للمالك بذله جوز المضطر احده باسبه الرمق وهل يستوفي فيه القولان السابقان واذا وجب على المالك بذله فقد حكى وجه انه يلزمه البذل مجانا ولا شئ له على المضطر والمشهور انه لا يلزمه البذل الا بعوض ثم ان لم يقدر المضطر على بذل العوض فيه قال في ذلك المكان والزمان وان قدر ولم يبذله ما يأكله فلك وان افتره ما لقدر من ثمن المثل ما لبيع صحيح وله اخذ ما فضل عن الاكل وان كان اكثر من ثمن المثل بدعا الضروره الى الشراء

بالثمن الغالي مل يحمله مكرها حتى لا يصح الشراء حكى الامام فيه وجهين اقيسهما واظهرهما المنع واجرى الخلاف في بيع المصادر من جهة السلطان الجائر اذا باع ماله للضروره ودفع الضرر الذي بناله والظاهر صحة البيع لانه لا اكراه عليه ومقصود الظالم تحصيل المال من اي وجه كان وربما اتهم ايراد الاصحاب الجمع بصحة البيع ونصب الخلاف في انه يلزم المسلم او ثمن المثل وتسقط الزياده والاول اقوم ثم الخلاف فيما اذا لم يحز عن الاخذ منهما والتزم الزياده فاما اذا اقدر على الاخذ منهما والمال الا بذل الا بالزياده فله الاخذ منهما فان اشتراه الزياده فهو مختار في الشراء فصح البيع ويلزمه الزياده بلا خلاف ولو اوجبنا على المالك طعام المضطر مجانا او اجره وقد مضى عليه ما حد الوجهين انه لا يستحق الا القيمه عليه لانه لم يطلب ولا تناول واصحهما الاستحقاق عرضا على وارث المضطر وقوله في الكتاب حازه مثل المالك في الدفع حتى ان قتلوا اتفق في الدفع كان هدرا والا وجب قصاصا فله حال وقوله تهوى شرى المصادر يعني الشرى منه وفي بعض النسخ كبيع المصادر وهو اظهر وان كان مالك الطعام غائبا فللمضطر تناول الطعام ثم يغرم له فان وجد طعام الغائب منه يعينه ثلثه اوجه وقيل ثلثة اقوال وجهاوه قال احمد انه ما كل الميته وترك طعام الغائب لان الميته محرم لحق الله تعالى وحق الله تعالى مبني على المسامحه وايضا فلا يتعلق بها حق الغير واشتغال ذمم والثاني وعلى من اي صنفه انه ما كل طعام الغير لانه حال العين فاشبه ما اذا كان صاحب الطعام حاضرا وبذله والثالث يخير بينهما لتعارض المعنيين وان كان مالك الطعام حاضرا وجد نظر ان بذله بلا عوض فعلى المضطر قبوله وان باعه بثمن المثل وجب عليه الشراء ان كان معه الثمن او رضي المالك بكذا في ذمته وان كان معه زياده كثيره ففي الهدي انه يشتري به الثمن الغالي كما ما كل الميته ثم حكى الخلاف في ان الذي يجب عليه المسمى او ثمن المثل وقال ان الحرمين لا يلزم شراء واذا لم يلزم الشرى تهوى كما لو بذله المالك اصلا واذا لم يبذله فلا يعاقبه المضطر ان كان يخاف من لقائه على نفسه او كان يخاف ملك المالك في المقاتله على ما كل الميته وان كان لا يخاف لسهوله الاخذ من المالك تهوى على الخلاف المذكور فيما اذا كان غائبا وقوله الميته اولى والطعام اولى ليس كما يوصف احد الجائزين بالاولويه ولكن المعنى انها او انه اولى بان تعين ولو وجد المحرم صيدا وميته فان قلنا ان المحرم اذا ذبح الصيد كان ميته فما كل الميته بالاخلاف وترك الصيد لما يؤدي اليه محظورا للذبح والمال وان قلنا لا يكون ميته فقولان احدهما ما كل الصيد لان تحريم الميته اكد واغلظ لانه شائع ويعم المحرم وغيره وتحريم الصيد خاص به واظهرهما وبه قال ابو حنيفه ومالك وقطع به بعضهم انه ما كل الميته لان في الصيد خلقا ارتكاب محظورين وهما القتل والاكل ولانه يلزمه الجزاء والضمان في الميته وهذا هو الاظهر وسهم من اطلق قولين ثم قيل هما سببان على الاصل المذكور ان جعلناه ميته اكل الميته وترك الصيد والا اكل الصيد لانه طاهر ذكي ونوى كما ما كل طعام الغير ونقض وقيل هما متصلان سببها وفيه وجه ثالث وهو التخيير كما في المسألة السابقة بعدها قوله وكذا الخلاف واو وجد المحرم لحم صيد ذبح وميته فان ذبحه حلال نفسه وهو غير

شبكة الألوكة
www.alukah.net

مضطر فقط مضطر وحرمته وطعام الغير وان ذبحه محرم اخر وذبحه وهو في حال الاحرام
بان اصطاد بذبحه المحرم ميته على الصواب لان تحريم الصيد يختص بالمحرم وتحريم الميته عام
وقيل الميته اولى لان تحريم الميته عند الاضطرار منصوص عليه والصيد مستثنى في حال الاضطرار
بالاجتهاد وان جعلناه ميته فقد قيل الميته اولى لانه لا امتنان فيها واظهرا ان تخيير بينهما
لان كل واحد منهما ميته والذي اجاب به في الكتاب تقديم لحم الصيد والكتاب السبق والرمي
وعنه بابان الاول في السبق وبحوان يشترط السابق بالخيل او القصب في الفصل بالميل ليكون ذلك
مرعيا في اعداد اسباب القتال والنظر في شروط العقد واحكامه اما الشروط فهي ستة
الشرط الاول ان يعقد على عدو القتال واصله من الجواز الخيل والخبر لا سبق الا في خف او
حافر او نصل والمراد بالخف الابل والفيل في معناه لانه اعني منه في القتال ولا يلحق به الفيل
والكلب واما النصل فهي معناه المزاريق والزانات وسائر انواع الرمي على اختلاف القسي
والسهام ويدخل فيه حتى الرمي بالمدلات والابر وفي الترامي بالحجارة والتورد بالسيوف خلاف
والدافي مسابقته الطيور والحمامات لفعل الاخبار والظاهر منعه ٥ المسابقه والمناضله
جائزتان بل يحبوبتان اذا قصد بهما الناعه للجهاد وبروى ان العضبا ناقة رسول
الله صلى الله عليه كانت لا تسبق فجاء اعرابي على قعود له فسبقها فاشتد ذلك على المسلمين فقال
رسول الله صلى الله عليه ان حقا على الله ان لا يرفع شيئا من هذه الدنيا الا وضعه وخرج
رسول الله صلى الله عليه على قوم من اسلم ينتضلون بالسوق فقال ارموا بني اسمعيل فان اباكم
كان راميا وتحوز شرط المال في المسابقه والمناضله لما روى عن ابي هريره ان النبي صلى
الله عليه قال لا سبق الا في نصل او خف او حافر والابقت من الرواية السبق بفتح الباء هو
المال الذي يدفع الى السابق ويروى السبق وهو مصدر سبق يسبق وبروى انه صلى الله
عليه قال رهان الخيل طلق اي حلال وانما فتح تحويزه بوجبت بعلم العروسه والرمي
وفيها ناهب للقتال واعداد لاسبابه وبروى عن ابي حنيفه انه لا يجوز شرط المال فيها وفي
الكتاب بابان احدهما في المسابقه والثاني في المناضله لكل الكلام في كل واحد من العقدين
يدخل في الاخر ويختلط سببهما اما الاول فالنظر في شروط عقد المسابقه ثم في احكامه
اما الاول فمن الشروط ان يكون مورد العقد عدو القتال فان المقصود منه الناعه للقتال
والاصل في السبق الخيل فهي التي تصلح للكر والفر عليها تقاتل غالبا ولهذا قال الا في الخيل قال
صلى الله عليه او خف ولان العرب تقاتل عليها اعدا القتال وفيها عنا وبأسه وان سبق سلم
الخيل والذي فيها كاف للترغيب والتحريض وفي الفيل وجهان وقال مولانا اصحهما الجواز
وهو الذي اورده في الكتاب لانه ذو خف ولانه غني في القتال من غيره والثاني المنع وبروى
عن ابي حنيفه واحمد لانه لا يستهل له الاقدام وفي البغل والحمار مثل هذا الخلاف وحوان
الكتاب القطع والاصح عند المتوسطين الحاقهما بالخيل لقوله وحافر وقطع بعضهم بالجواز واخرون
بالمنع ويجوز عقد المناضله على السهام العربيه والقحبه وهي التي وعلى جميع انواع القسي حتى
يجوز على الرمي بالمدلات والابر وفي المزاريق والزانات وجهان وجه المنع انها قليلا ما
ترمى في الحروب والاصح وهو المذكور في الكتاب وقطع به بعضهم بالجواز لانها اعلى وجه ترمى

بها سهما الاصابه فهي كالسهام وفي الترامي بالحجاره باليد والمقلاع والمنجنيق وجهان
وجه المنع بانها ليست من آلات الحرب والاصح الجواز وقطع به بعضهم ويجري الخلاف في التورد
بالسيوف والرماح قيل بالمنع وبه قال احمد لانها لا ترمى ولا تفارق صاحبها والاصح الجواز
لانه اوصل واما مزاعم عدو القتال واسعا لما يحتاج الى الحرب ويجوز المسابقه على
الطيور من الحمامات وغيرها بالاعواض وما يجوز فيه الاعواض يصح المنع لظاهر الخبر لانها ليست من آلات
القتال وقيل بالجواز لانها محتاج اليها في الحروب لانها الاخبار وقوله لفعل الاخبار اي لفاعله
لفعل الاخبار وقوله والظاهر منعه اي في مسئله الطيور اما في التورد بالسيوف فالظاهر
الجواز قال الشرط الثاني الاعلام ولا بد من اعلام الموقف والغايه والتساوي فيهما
لو شرط لاحدهما تقدم غايه لم يجز ولو شرط السابق حيث سبق من غير تعيين غايه لم يجز ولو
عينا الغايه ولكن شرطنا المال لمن يسبق في وسط الميدان حيث كان فيه وجهان الثالث
اذا كانوا جماعه ففي شرط المال للمصلي اعني الثاني للسابق ثلثه اوجه احدها الجواز لما قدمنا
التحدق في ضبط الغرض والثاني لا لان السبق هو المقصود والثالث يجوز ان يشترط له شيء
يشترط ان يفضل السابق وكذا لجميعهم على الترتيب واما الفسكل وهو الاخير فلا يخص بفضل
بل يشترك في الحق فيه وجهان ٥ يشترط في المسابقه اعلام الموقف الذي يبتدأ بالاجراء
منه والغايه التي يجريان اليها على ما ورد ان النبي صلى الله عليه سابق بين الخيل المضمره من
الحفيا الى ثنيه الوداع ويشترط تساوي المتسابقين فيها فلو شرط تقدم موقف احدهما او تقدم
غايته لم يجز لان المقصود معرفه فرس السابق وجوده سير الفرس لا يعرف ذلك مع تفاوت
المسافه ولو لم يعينا عليه وشرطا المال لمن يسبق منهما حيث سبق لم يجز لانه اذا لم يكن
غايه فقد يريد بان السير لان يحصل السير حرصا على المال فيضان وتهلك الدابه ولان من
الخيل ما يقوى سيره في الابتداء فيضعف صاحبه بقصد المسافه ثم ومنها ما يضعف سيره في
الابتداء ثم يقوى وساعده بقي طول المسافه واذا اختلف الغرض لا بد من الاعلام
والتنصيص على ما يقطع النواع كقدر الشوط والاجزاء ولو عينا غايه وشرطا ان السبق اذا انتهى
وسط الميدان فهي وحصل الفوز لمن سبق فوجهان احدهما يجوز كالسبق الى الغايه واشبههما المنع
لان في اعتبار السبق في حال الميدان اعتبار السبق بالاعنا به معينه وقد بنى الوجهان على
الخلاف في الصوره السابقه ان نظرنا الى اداب السير فالميدان ضابط ههنا وان علمنا تفاوت
الاغراض فلا يجوز ههنا ايضا واذا تسابق اثنان واذل المال غيرهما فليشترطه للسابق
سهما لا يجوز ان يشترطه للثاني ولا ان يشترط الثاني مثلما يشترط الاول لانه لا يستحق احد منهما
نفسه الجهد في السبق وان شرط الثاني دون المشروط للاول فوجهان وجه المنع انه اذا لم يحصل
على شيء بعد تكاسل وضيع به فيفوت مقصود العقد والاصح للجواز انه يسعى ليفوز بالكثر وان
سابق ثلثه وشرط باذل المال للسابق فذاك وان شرطه للمصلي او شرط له اكثر مما شرط
للسابق ففيه وجهان اصحهما المنع لان السبق هو المقصود وكل واحد والحاله هذه متهم
لا يحصل بمقصود العقد والثاني يجوز لان ضبط الفرس في عدوه ليقف في مقام المصلين
يحتاج الى حذق ومعرفه وان شرط له مثلما شرط للاول فاحد الوجهين انه لا يجوز كما

ولا اثنين وشرط للثاني مثلها شرط للاول والاصح الجواز لان كل واحد والحاله هذه يسعى
ان يكون سابقا او مصليا وان يشرط له دون ما شرط للاول فعلى الوجهين فيما اذا كان
السابق بين اثنين وشرط للثاني دون ما شرط للاول والاصح الجواز وخرج من هذه الاختلافات
وجوه في شرط المال للمصلي الجواز والمنع والجواز بشرط تفضيل السابق عليه وهذه الثلثة مذكورة
في الكتاب والاظهر وجه رابع وهو الجواز بشرط ان لا يفضل على السابق والفسكل وهو الاخير
ايجوز ان يشترط لجميع المال ولا ان يخصص بفضل ولا ان يسوى بينه وبين ما قبله وهل يجوز ان
يشرط لغير المشروط لمن قبله فيه الوجهان السابقان والاظهر الجواز والحاصل ان من لم يوجب
من شرط تخصيص المال بالسابق ولذلك اوجه في الشروط هذه الصور قال الرابع ان يكون
بينهم محلل وهو ان يقول ان سبق ولا يغرم ان سبق فلو شرط الامام او احد من الناس للسابق من
القوم مالا جاز ولو اخرج كل واحد من المتسابقين مالا فيجوز ان يكون بعضهما ثالث يشرط
المال له ان سبق وان لم يسبق احرز كل واحد ماله ولا شيء لهما على المحلل وان شرط المال للمتسابقين
ايضا فيجوز ان يعبر عنهما بان المحلل يحلل لنفسه فقط او لنفسه ولغيره فان جوزنا جاز ان
يكون في الميدان محلل واحد فاخذ الكل ان سبق ولا يغرم ان خلف وكل واحد من المتسابقين يغنم
ويغرم على هذا ان تلاحقوا والمحلل سابق اخذ مال المصلي والفسكل جميعا وقيل المصلي يأخذ
نصف مال الفسكل لانه سبقه ايضا وان سبق المحلل ونسبوا فما بعده اخذ المحلل ما لهما
وان سبق المحلل مع احدهما نال الفسكل لهما ثلث يجوز للامام اخراج السبق ورضا نفسه
من بيت المال لما فيه من التحريض على تعلم الفروسية وللواحد من عرض الناس ايضا ذلك
لانه تبرع مال في قربة وطاعة وعن مالك انه يختص ذلك بالامام وان اخرج المال احد المتسابقين
وشرط انه ان سبق احرز ماله اخرج ولا شيء له على الاخر وان سبق فالاخر اخرج المخرج جاز لما
روى ان صلى الله عليه وسلم سابق بين الانصار وناضلوا وقد سبق احدهما الاخر فاقرهما
عليه ذلك وعن مالك انه لا يجوز وان تسابقوا جماعة واخرج اثنان او اكثر فصاعدا شرط ان
من سبق من المخرجين لم يحرز الا ما اخرجه وان من سبق من غيرهم احرز ما اخرجه
المخرجون جاز ايضا وان اخرج المتسابقان جميعا وقال كل واحد منهما ان سبقتني فلك علي
كذا وان سبقتك فلي عليك كذا فهما على صورة القمار لان كل واحد منهما مردد بين ان
يغنم او يغرم فلا يجوز الا ان يكون بينهما محلل وهو ثالث يسابقهما على انه ان احرز ما
اخرجاه وان سبقهما لم يغرم شيئا فيحل العقد بذلك عن صورة القمار ثم شرطوا ان يخص
المحلل بالاستحقاق ان سبق وكل واحد منهما لا يحد الا ما اخرج فهو جائز بلا خلاف وان
شرطوا ان كل واحد منهما ان سبق اخذ ما اخرجه والآخر فهي جواز العامله
قولان هكذا اطلق الامام وصاحب الكتاب وقيل وجهان وقال المزني في المنصوص الجواز
وعن ابن خيران المنع وجه المنع ان كل واحد من المتسابقين بين ان يغنم او يغرم مقمارا
ووجه الجواز وهو الظاهر ان السابق انما يجري بين المتسابقين المتفارسين لا بكل واحد
احدهما باختصاصه باخراج المال ولا باختصاص الآخر باحراز المال الا انه اذا لم يكن محلل
صار العقد بصورة القمار فاذا دخل المحلل فلا معنى للمنع بعده وعبر عن الخلاف بان المحلل هل

نفسه فقط او لنفسه ولغيره والظاهر الثاني وحينئذ فيجوز ان يكون في العشرة او الماءة
سابق ومحلل واحد بشرط ان يأخذ جميع ما اخرجوه ان سبق ولا يغرم شيأ ان سبق وكل واحد
منهم يغنم ان سبق ويغرم ان سبق وعلى هذا فاذا تسابق مسابقان بمحلل فسبق المحلل ثم احد
هما ثم الآخر فيأخذ المحلل ما اخرجه المصلي بلا خلاف وفيما اخرجه الاخير ثلثة اوجه
اظهرها انه يأخذه ايضا لانه السابق المطلق والثاني انه للمحلل والمصلي جميعا لانهما جميعا
سبقاه والثالث انه للمصلي وحده لانه على سابقا للاخر كما ان الاول سابق المصلي فان سبق المحلل
وحده او المستقبل معا فللمحلل ما اخرجاه بالخلاف وان سبق المحلل مع احد المستقبلين ثم جاء
الاخر فالذي سبق مع المحلل خرز ما اخرجه ويكون ما اخرجه الآخر للمحلل في ظاهر المذهب
وللمحلل ان يجعله على الوجه المنسوب الى ابن خيران ولو سبق احد المستقبلين ثم جاء الثاني مع المحلل
وجاء الثاني ثم جاء المحلل يحرز السابق ما اخرجه وكذا ما اخرجه الثاني على الاظهر وعلى ما
نسب الى ابن خيران لا احدهما ولو سبق احد المستقبلين ثم جاء المحلل ثم جاء الثاني فيحرز السابق
ما اخرجه واما ما اخرجه الثاني فعلى ظاهر المذهب الوجه انه للسابق ايضا لان
المحلل سبق والثاني انه له وللمحلل لا شيء للثاني والثالث انه للمحلل خاصة وان قلنا
بالمنسوب الى ابن خيران فعلى وجه هو للمحلل لانه سبق وعلى وجه يحرز من اخرجه ولا يستحقه
المحلل لانه لم يسبق ولا السابق لان التقدم على ان المحلل لا يحلل لغيره ولو سبق المستقبلان معا
ثم جاء المحلل او جاء الثلثة معا فلا يأخذ واحد منهم شيأ من غيره ويجوز ان يدخل بينهما محللان
فصاعدا قال الخامس ان يكون سبق كل واحد منهما مكدا فان ظهر التفاوت بين الفرسين
بحيث يعلم ان السابق احدهما بطل العقد وان كان مكدا على التقارب فوجهان ويجوز بين فرسين
مختلفي النوع بين الابل والخيل وجهان السادس بين الفرسين واحضرهما اما العقد
على فرسين بالوصف ثم الاحضار فيجوز على الاصح ثم الفرس لا يجوز ابداله اذا عين
الا عند تعذر في السبق على الاقدام كان العنق قد عثر وقد يعرض يشترط في المسابقة
ان يكون كل واحد من الفرسين بحيث يجوز ان يسبق الآخر فان كان احدهما ضعيفا بحيث يقطع
بتأخره او توسما يقطع بتقدمه بالخبرة ولذا فرس المحلل ينبغي ان يكون كذلك فلو اخرج احد
المتسابقين المال على انه ان فاز احرز ما اخرج وان لم فهو لصاحبه وكان كما حيث يقطع
بان لا سبق فهذه مسابقة من غير مال وان كان يقطع بسبقه فوجهان احدهما ان المعاملة
تحل لان نفي المسابقة ان سبق كل واحد منهما ليسبق فيغنم او يتعلم منه واصحهما البطلان وغايته
ان اخراج مال الذي يقطع بتقدمه قمار كما اذا قال ان رميت ستة كذا او كذا كذا
ولو اخرج كل واحد من المتسابقين المال وادخلا بينهما محللا ان سبق اخذ ما اخرجه وان سبق
المحلل او جاء معهما ثالث فهو كما لو اخرج احدهما دون الآخر ويبقى
العقد على صورة القمار وان كان يسبق سبقه فيه الوجهان ولو اخرج المال واحدهما مقطوع
سبقه وليس معهما ثالث فهو كما لو اخرج المحلل بانه لا يغرم شيأ وشرط المال على نفسه واذا كان
السبق على المزور نفي لانه للصحيح وجهان اصحهما المنع وعدم الملاءة بالاحتمال الظاهر ويجوز
المسابقة على الفرس العربي والعجمي وعلى العربي والتركي وقيل اذا تباعد النوعان كالعتق والهجين
من الخيل والنجيب والبختي من الابل لم يجز واذا اختلف الجنس بالخيل والابل ففي المسابقة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وجهان مشهوران اشبههما المنع لان الابل لا تحمى للحمل غالبا وجرى الخلاف في الفرس والجمال
ان جوزنا المسابقة على الخيل وكذا في الحمار والفيل والاشبه في هذه الصوره الجواز لتقاربهما
ويشترط تعيين الفرس في المسابقه لان من الفصول امتحان الفرس ليعرف سيره ويضبره
ليقرب على العدو فاذا حضرت الخيل وعقدت المسابقه عليها بذاكر ان وصفت وعقد عليها
بالوصف ثم احضرت فوجهان الذي رجح في الكتاب منهما المنع وعلى ذلك عزى الشيخ ابو محمد
وجهها عند الامام الجواز لان الوصف والاحضار يقومان مقام التعيين عند العقد في السلم
وفي عقود الربا فعلى ذلك ههنا واذا جرت المسابقه مطلقة كان كما لو جرت المناضله مطلقه
وسيأتي ذلك وعلى خلاف قول او وجه في ان السبق هم يعتبر مثل يعتبر بالعقد بدون
خطا في نفي المدى ليتبين السبق خرجه وراس الفرس وهل يبقى الى الخطر وخرجه وقيل
بالقدم ان العدو بالاقدام فلا عبرة بها ولان العنق قد يمد ويقصر وهذا ما اورده
في الكتاب وقال اكثر الاصحاب في الابل يعتبر الكتد وهو مجمع الكتفين من اصل العنق والظهر
وفي الخيل يعتبر الهادي وهو العنق والفرق ان الابل يرفع اعناقها عند العدو فلا يمكن
اعتبار السبق بها والخيل بخلافها وذكروا انه يعتبر في الفرس ان يكون سويا طولا وقصرا
فذاك وان اختلفا فان تقدم الذي هو اقصر عنقا فهو السابق وان تقدم الاطول بقدر زياده
العنق فما دونها فهي سابق وان تقدم اكثر منها فهو سابق وللاصحاب وراء ما ذكروا وجوه
احدها ان عد اختلاف خلقة العنق معتبر في الخيل ايضا الكتد والثاني ان كان في الخيل ما
يرفع الراس عند العدو يعتبر فيه الكتد ايضا والثالث ينظر الى عرف الناس فيما يجرون به
السبق والرابع الاعتبار بالاقدام من شروط المسابقه ان يسميا على اي الوانين يركبون فلو شرطا
ارسال الدابتين بجريا بانفسهما جاز وان يكون المال المشروط معلوما وان يصان العقد
عن الشروط الفاسده وشرط الطعام السابق شرط فاسد يفسد العقد وهل له لا يفسده ويرد
ذلك عن اي جنسه واحد قال الشرط الثاني في حكم هذه العامله وهو جاريه في قول كالعمال
والاجاره في قول كالاجاره والقبل الذي يغنم ولا يغرم جائز في حقه قولا واحدا ثم على قول الجواز
لا يشترط القبول بالقول في ضمان السبق والرهن به خلافا لابي حنيفه وعلى قول اللزوم يجب
ابتداء بالعقد لا بتسليم الشيء وحكم ضمانه والرهن به حكم ما في العامله وعلى قول اللزوم يجب
حتما رجع الى اجره مثل عمله في جميع ركضه لا الى قدر السبق وان كان السبق اجر رجع الى قيمه السبق
واجره المثل فيه قولان كما في الصداق وقيل ههنا يرجع قطعا الى اجره المثل كما الفراض على احد
قولي الشافعي رضي الله عنه وبه قال ابو حنيفه واحد قولي المسابقه جائزه لانها عقد يبذل
العوض فيه على ما لا يوثق به فاشبه الجعاله واصحهما انها لازمه لانها عقد يشترط فيه ان يكون
العمل معلوما عليه معلوما فاشبه الاجاره ثم قبل القولين فيما اذا اخرج السابقان
معا المال اما اذا اخرج احدهما او غيرهما فهي جائزه بالاتفاق والطاهر طرد القولين في
الاحوال ثم الطاهر القطع بان القولين فيمن التزم المال فاما من لا غرم عليه فالعقد
في حقه جائز بلا خلاف لانه لا يستحق عليه شيئا والثاني طرد القولين فيمن لا يغرم شيئا ايضا كان
بذل المال ليتعلم منه فيتعذر عليه جعله في عمله فهو كالاجير له واذا قلنا الجواز فللكل

واحد منهما ترك العمل قبل الشروع فيه وكذا بعده ان لم يكن لاحدهما فضل على الاخر
وكذا ان كان في صبح الجهتين بجبر الزياده والنقصان في المال والعمل بالتراضي واذا بذل
احدهما المال لا يشترط رضا صاحبه القبول وفيه وجه وفي ضمان السبق قبل تمام العمل
والرهن به الخلاف الذي مر في ضمان الجعل والرهن به وان قلنا باللزوم فليس لاحدهما فسخ
العقد دون الاخر وليس للمفضول من المتعاقدين ترك العمل للفاضل ان احتمل ان يدركه
الاخر ويسبقه والا فله الترك فانه سرى حق نفسه ولا يجوز بما الزياده في العمل والمال والنقصان
واذا سبق احدهما فلا بد من قبول الاخر القبول ولا يكلف المسبوق البداءه بتسليم المال خلاف الاجره
تسلم الى المكري بالعقد المطلق لان الامر في المسابقه مبني على الخطر ويبدأ فيه بالعمل وفيه وجه
ضعيف ويجوز ضمان السبق والرهن به على هذا القول وسيتم من خرجه على ضمان مالم تجب
سبب وجوبه ورأى ان المال لا يستحق الا بالعمل ومهما فسدت المسابقه ولكن المتسابقان على
سواء فما وسبق الذي كان يستحق السبق لو صحت فهي بحالها لا يستحق على بذل المال شيئا لانه لم يعمل
له شيئا خلاف ما اذا عمل في الاجاره والجعاله الفاسدتين فان فايده العمل تحصل لمن عمل له والصحيح
الاستحقاق لان المنفعه التي يستحق بها المسمى في العقد الصحيح لا تعرى عن العوض عند
الفساد كما في الاجاره والقراض فعلى هذا ان كان الفساد لخلل في السبق وتعذر ان يقوم مثل
ان يكون مجهولا او خمرا فالرجوع الى اجره المثل بعد جميع ركضه لا الى قدر الذي سبق به فان
الاستحقاق ثبت بالجميع وان كان لاستعذر تقويمه فان كان معصوما او كان الفساد لمعنى في
غير السبق كتقاوت الموقف او الغايه فطريقان احدهما ان فيه قولين احدهما الرجوع الى قيمه
السبق والثاني الرجوع الى اجره المثل كما مر في القولين في الصداق وبدل الخلع عند فسادهما
ووجه المشابهه هناك السبق ليس على حقايق الاعواض كما ان الصداق وبدل الخلع ليسا على حقايق الاعواض والثاني القطع بالرجوع الى اجره المثل
والفرق ان النكاح والخلع لا يفسدان بفساد العوض فكان الرجوع الى قيمه المذكور البتة
على قول والمسابقه تفسد بفساد العوض ويكون المنفعه مستوفاه على الفساد فتعين الرجوع
الى اجره المثل كما في القراض والظاهر الرجوع الى اجره المثل وان ثبت الخلاف قال

الباب الثاني في الطرق في السروط والحكم اما الشروط فستة الاول المحلل كما ذكرنا فلو
كانوا خمسين وليس في جملتهم الا شخص واحد شرط ان يغنم ولا يغرم فهل يكفي ذلك او لا بد اما
يغنم بعضه دون جميع المال فيه وجهان وان قلنا ان المحلل لحل فيه لانه ليس يغنم جميع
المال الشرط الثاني اتحاد الجنس وبعضه ولو عين جنسين كالمزراق والذي فيه وجهان
لانهما ابل والفرس وهذا بالجواز اولى لانه لا حاجه ههنا الى عمل لها واما الاختلاف في انواع
القسي فلا يوثر لكن لو عين البدل القوس العربي بالفارسي لان الفارسي اجود والاول
الفارسي بالعربي فوجهان وكذا يجوز بذل القوس مثله عكاف الفرس ولو شرط ان لا يبدل
فهي صحيحه الشرط وجهان فان افسدنا في فساد العقد وجهان وكذا كل شرط فاسد
يستغني عن جنسه وان صححنا جاز الا ان البدل انكسر فان شرط ان لا يبدل وان انكسر
فهذا يفسد العقد اما اذا اطلق ولم يعين حسن ما فيه الوفاء على الاعلى العاده

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وان خلفت العاده عمل في وجه وعلى وجه ان نظر فاعلى بني م ولا فسد ٥ من شروط المناضله
المحلل اذا شرط كل واحد من المتناضلين المال على الاخر ان صاب واحد منهما المحلل اذا اصاب
الامام او واحد من الناس رسيا كذا فله كذا والا اذا اختص بشرط المال احدهما
على ما ذكرنا في المسابقه وكما يجوز المناضله بين شخصين بحزبين كل حزب شخص واحد
فان اخرج المال كل واحد من الحزبين الحزبين فلا بد من محلل او من حزب يحللين او شرط الحيوان
وقد اخرجا المال او احد من حزبي الحزبين انه ان كان الغور الحزبه شاركهم في احد المالين وان
كان الغور للاخرين لم يغرم ذلك الواحد شيئا انما يغرم اصحابه نفسه وجهان احدهما انه يجوز ويكفي
ذلك الواحد محللا واصحهما على ما ذكرنا لا بد من المنع لان المحلل من يستند المال اذا فاز وهنا
وزع المال عليه وعلى اصحابه بتقدير القيد ولو استبل كل حزب على محلل على هذه الصوره وجهان
مرتبان واولى بالصحه لان في كل واحد منهما محللا قال الامام والوجه المنع لانه لا يستند السبق
ولو شرط كل حزب على المال المحللهم فهذا ممنوع على وجه اذ لا سبيل الى الاحتواء على غير اصابته
وقوله وان قلنا ان المحلل يحلل بعضوا لغير وبعضه حيوان او جبين سواء قلنا ان المحلل يحلل غيره او
قلنا لا يحلل الا نفسه اما اذا قلنا لا يحلل الا نفسه ففي حل حصته لها الوجهان وان قلنا يحلل
نفسه وغيره ففي حل نفسه وغيره الوجهان وقوله لانه لم يبق غير جميع المال كالتأكيد لما سبق
وفي قوله مع انه انما يغنم بقدر حصته وقد جميع المال ما ذكر عنه اذا حلفت حتى ما نوى به
كالسهام مع الموازيق والحراب ان حزبا المناضله عليها فوجهان كالوجهين في المسابقه على
الابل والفرس والمناضله اولى بالجواز لان المعول في سبق الرمي على الجواب رجوعا وعهدا على
الرمي فان الاعلام على الوضع فعد الترتيب فلا يسبقه المنع وهو الجواب في العهد واختلاف انواع
القسي كالعربيه مع الفارسيه والسهام كالنبل وهو ما يرمي عن القوس العربيه والنشاب وهو ما
يرمي عن الفارسيه لا يصير ان اختلاف نوع الجواب كما سبق فهذا اولى وفيه وجه ثم ان عينا
في العقد النوع ونيابه والا جوزنا العدول عن النوع المعين لما هو اجود كما اذا عينا القوس العربيه
لا يعدل سبقا الى الفارسيه لانها اجود وعينا الفارسيه في الحال العربيه وجهان احدهما الجواز
لان فيه مسامحه والاظهر المنع لان ربما الاخرى انه قد يعتاد الرمي احد النوعين فيكون اصابته به
اكثر فلو عينا فردا من نوع لم يتعين وجاز ابدا له مثله من ذلك النوع وان عين نوعه حلل
بدلا ت القوس ليسبق على ما سبق فلو شرطان لا يبدل فالاظهر ان هذا الشرط فاسد كتعيين الحال
في السلم والثاني يصح العقد ويكون فيه عوض حتى وعلى الاول هل يفسد العقد به فيه وجهان
في صحه عمل لغوا والاظهر انه يفسد العقد وعلى الوجهان يجريان في كل ما لو طرح من
اصله لا ستقل العقد طلاقه فاما لو طرح لم يستقل العقد طلاقه كما لو قال الغاية في المسابقه
والقرعات في المناضله فاذا فسد فسد العقد الحاق وان صححنا هذا الشرط فيجب الوفاء به
عالم يتكسر العين وامكن استعماله فان انكسر حالا بدله المشروره فان شرط ان لا يبدل
وان انكسر فهذا عمل بمقصود العقد فلا يختل بفسد العقد ولو اطلقنا المناضله ولم يعين النوع
ولا عينا فرأس نوع نفيه وجهان قيل لا يصح العقد لان الاغراض تتفاوت والاصابه لا تولد
تختلف فلا بد من البيان والاظهر الصحه لان الاعتماد في المناضله على الرمي هكذا الخلق يقصر

وجهين وقال الخرون وفيهم صاحب الكتاب الوجهان فيما اذا كانوا يرمون في الناحيه بانواع
مختلفه لا غالب فيها فاما اذا غلب نوع نزل العقد المطلق عليه كما نزل الدراهم المطلقه
على النقد الغالب واذا قلنا بالصحه فليس اصابه على شق ان تنازعوا صرف فيه قبل بنفي العقد
وقيل ان قلنا ان عقد المناضله جائز فالتنازع رجوع وقضيه القول بانه رجوع ان التنازع العقد
التنازع فحصل وجهان في انه يرتفع العقد او يفسخ وقوله في الكتاب والافسد حتما الامرين
جميعا قال الثالث ان كان الاصابه المشروطه ممكنه لا متعسره لا واجبه والمنع اصابه ما به
على التوالي وهذا فاسد والواجب اصابه الحاذق واحدا من مائه وهذا يصح على احد الوجهين
ما يدريه العلم واما الممكن على الدور ففيه وجهان واذا كان بينا محال علم قطعا انه لا
يقع بوجود كعدمه وان علم وظنا ان المحلل يقع فعلى الوجهين ٥ المناضله على شرط اصابات
يقع صحيحه وان شرط ما شنع في العاده فالعقد فاسد لانه لا يفضي الى مقصوده والاشاع
قد يكون لصغر الغرض وقد يكون لبعد المسافه وقد يكون لكثره الاصابه المشروط كما شترط
اصابه مائه على التوالي وهو وجه ان شرط اصابه عشره من عشره لا يفسد العقد وان شرطه
ما هو واجب بمقتضى العاده كاصابه الحاذق واحدا من مائه فهل يصح العقد وجهان وجه
المنع ان هذه العامله يبقى ان يكون فيها خطر لسبق العاقد وناتق في الرمي والاصح عند
جامعه منهم صاحب الكتاب انه يصح ليتعلم الرمي فسنا هذه رميه وان كان المشروط قد يسبق
حصوله بكثير من الرماه وقيل قولان وجه صحه العقد امكان تحصيل المقصود
والاقرب المنع لان الاحتمال النادر ساقط لا ينبغي الامر عليه ونحوى هذا الخلاف في كل صوره
يقدر فيها الاصابه المشروطه كالرامي الى هدف بعيده يقدر فيها الاصابه ويعلق بهذا
الشرط ان المحلل الذي يدخله المناضلان سهما منع ان يقع فوزه ونصوره فان علم انه لا
يفوز لم يصح محللا وكان وجوده كعدمه وان كان يعلم انه يفوز فعلى الوجهين المذكورين في
اصابه واحد من مائه قال الرابع الاعلام ويجب اعلام مقدار المال عدد الاصابات اما
المسافه من الوقف والهدف وعرض الهدف وقدر ارتفاع الهدف من الارض فلا يشترط
اعلامه قولان مبنيان على قولين في قول يترل على العاده اما عدد الارشاق وهو يوجه الرمي فيجب
ذكره في المحاطه وهو ان يشترط جملة من عشر اصابات من مائه او خمس من مائه والمذهب
ان لا يكون المال مشروطا لمن سبق الى عشر فلا يشترط ذكر عدد الارشاق قولان وكذا في
عين من له البدايه في الرمي قولان احدهما انه ان لم يكن فسد وهو القياس والثاني ان
البدايه للمستحق وهو العاده وفي قول اخر يقترع ثم من خرجت له القرعه فله البدايه في
كل رشق او يخص كلها النوبه الاولى فمن وجهان فرع في صحه العقد على الترتيب ويقصوده
الاعاده دون الاصابه وجهان والاصح الجواز ٥ يشترط في المناضله العلم بقدر المال المشروط
وصفته وعدد الاصابه خمس من عشرين لان الاستحقاق بالاصابه وبها تتبين حذق
الرامي وليبنا صفه الاصابه من الخرق وهو ان يقع السهم في الغرض ولا يثبت فيه والخدش وهو
ان يثبت فيه والمرق وهو ان يثقب ويخرج من الجانب الاخر وبخرد الغرض والاظهر
انه لا يشترط التعرض لهذه الصفات وفي وجوب اعلام المسافه التي يرمى فيها قولان احدهما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الوجوب لاختلاف الغرض باختلاف المسافة طولا وقصرا والاعلام يكون بذكر الزمان او بالمشاهدة
واقواها التنزيل على العلامة الجارية بين الرماة في ذلك الموضع كما يعلق في استحقاق الدابة
ومواضع النزول في الطرق فان لم يكن هناك عادة عالمة فلا بد من الاعلام بالاحلاف وجرى مثل
هذا الخلاف في اعلام قدر الغرض طولا وعرضا وفي ارتفاعه عن الارض لخاصته ولفظ الهدف
في هذه الصور وضعه في الكتاب موضع الغرض والاظهر ان الهدف هو التراب الذي يجمع او
الخابط الذي ينصب ليتخذ منه الغرض والغرض قد يكون من خشب وقد يكون من قرطاس مجلدا او
غير مجلد وقيل ما ينصب في الهدف يقال له الغرطاس سواء كان من كاغد او غيره وما يعلق في الهدف
هو الغرض ثم في الفصل امور منها مثل ذكر الاحكام فمنها الارشاق وهي جمع رشق وهو النوبة
من الرمي يجري بين المتراميين سهما سهما او ثلثة ثلثة او خمسة خمسة وما يتفقان عليه والرشق
بالفتح هو الرمي نفسه والخاطة هي ان يشترط الاستحقاق لمن حلص له من الاصابة عدد معلوم
مقابل اصابات احدهما اصابات الاخر وتخط ما يشتركان فيه فان فضل له ذلك العدد فهو
المستحق والمبارزة هي ان يشترطا الاستحقاق لمن بدر الى اصابة خمسة من عشرين مثلا فاذا
رمى عشرين واصاب احدهما في خمسة والاخر في ربعة فالاول اكمل والحاصل الاستحقاق لمجرد
المبارزة بل يخرج ذلك سبقا واعلم ان في عدد الارشاق ونحو الثاني عن المساواة في الاصابة
المساوي في عدد الارشاق فلو رمى احدهما عشرين واصاب خمسة والاخر في سبعة واصاب في
ربعة فالحكم بان الاول فاز بل رمى الثاني سهما فان اصاب فقد سويا وان اصاب الثاني
فما تم من السبع عشر فالاول افضل لانه وان اصاب في الرمية الباقية لم يكن مساويا للاول
والمسبق هو ازال المال قال سبق اذا اعطى المال سبق ايضا اذا اخذ بعد القطع من الاخذ
وفي اشتراط التعرض في العقد للخاطة والمبارزة وجهان وجه الاشتراط بعادة الاعراض
فان من الرماة من يكون اصابته في الابتداء اكثر وسهم من يكون اصابته في الاخر اكثر والاصح
المنع وتحمل المطلق على المبارزة فانها الغالبة في المناضلة وفي اشتراط ذكر الارشاق عددها
في العقد ثلثة اوجه وقيل اقوال اظهرها وقطع به بعضهم اشتراطه في الخاطة والمبادرة
لمنضبط العمل والارشاق في المناضلة كالمبادرة في المسابقة والثاني لا يشترط لان الرمي
يجري على سنن واحد وقد لا يستوفي الارشاق لحصول العود في اثنائها كما سبق والعمل فيه
على الاصابات والثالث انه يشترط في الخاطة لانفصال الامور بينهما بخلاف العمل ولا يشترط في
المبارزة لتعلق الاستحقاق بالمبادرة الى العدد المشروط وصاحب الكتاب لم يذكر الخلاف في
الخاطة وذكر في المبارزة توقف ولا بد وان يرى المتناضلان على الترتيب بخلاف المتسابقين
حيث يجوز ان يعدا اذا رسيا معا اشتهى الحال وما عرف الصبي من الخطي فان ذكر في العقد من
يرمي بالدي فذاك وان اطلقا فقولان اظهرهما فساد العقد لان الاعراض تختلف بالدابة والرماة
فيه ما من ظاهر وقطع بعضهم والثاني يصح ويكلف بفعل فيه وجهان ويقال قولان احدهما
ينزل العقد على عادة الرماة وهي تفويض الامر الى المشرق وان اخرج السبق احدهما فهو لاولى
بالدابة وان اخرجه عنهما فهو من شاء منهما وان اخرجا جميعا حللت القرعة والثاني انه يقرع
بينهما بكل حال ومنهم من قطع به فان شرطوا تقديم واحد او لم يعتد بالقرعة فخرجت لواحد

يقدم في كل سبق او توفرت السهام في الاشق الاول خاصة حكي فيه وجهان والظاهر الاول
ولو ناضلا على ان يكون السبق لاحدهما سهما رميا وما يقصد عرضا وهو البرنات فيه وجهان
احدهما المنع للجهالة والثاني الاصابة هي التي تقصد والصحيح الاول الاعتماد
مقصود ايضا في مقاتله من بعد وفي الرمي الى القلاع والقاء الرمح في قلوب اهلها قال
الخامس لو بدا العقد على رماة معينين والجو ايراده على الرمة وكون بين الجريين الاستقاد
لكون بالمدامي لان الغرض التي تدخل الخرائق في جانب ولو تراموا عرضيان وتعاقدا
صح الا ان يظهر ان احدهما احرق بحيث يستحيل مقابلته ومنه الاخر فحينئذ يبطل العقد على
ما ذكر ولا يشترط التساوي في عدد الجريين بل في عدد الوصايات فيراعي واحدة ولكن يرمي
هو ثلثة وكل واحد منهم يرمي واحدة ثم السبق يوزع على عدد رؤس الحزب لا على عدد الاصابات
الا ان يشترط التوزيع على الاصابات ٥ الرابع عقد المناضلة بعد تعيين المتراميين لان التعويل
في المناضلة على الرامي كما ان التعويل في المسابقة على المركوب ما يشترط تعيين الرامي ههنا كما اشترط
تعيين المركوب هناك وعود المناضلة بمرجريين فصاعدا لما روى انه صلى الله عليه وسلم جرى
بين الاصحاب مناضلة فقال انا مع الحزب الذي فيهم ابن الادرع وكون كل حزب بحيث
يتفق لهم من الخطا والصواب كالتحمين الواحد وفضل الاحسن الثاني من الجريين لكلا يأخذ
بعضهم رمي بعض والظاهر الاول ولكن لكل واحد من الجريين رمي بعض اصحابه
فاذا تراضيا عقدا ٢ الجزء ان يعقد قبل تعيين الاعوان لا وجه ٢ لزام الرماة في الزمه
وطريق التعيين الاقتراع والتراضي فيختار زعيم واحدا والزعيم الاخر واحدا وكذا ان
فلحدا واحدا الى ان يستوعبوا ٢ الجزء ان يعين الاصحاب بالقرعة ٢ لها يقترع الحزاق في جانب
والحزق في جانب فيكون مقصود العقد ولو عدلا الجريين هذا فاخرقا فرقا بينهم
قال الامام لا باس به لان القرعة بعد تعديل الحصص بعهوده وفي الهذب والتهذيب غيرها
شعبة ٢ ان التعيين بالقرعة في العاوضات لا يجوز وقوله لا بالقرعة التي قد يكون تدبقوا
مكدا من الخبانة وقد يقترع الجور وكل مفيد ولو اختار زعيم عريضا لا يعرف حاله على
ظن انه جيد الرمي فبان انه ليس كذلك ففي ابطال العقد فيه وسقط من الحزب الاخر
في مقابلة واحد وفي الباقين طريقان اشهرهما ان بطلان العقد فيهم على الخلاف في تفرق
الصفقة والثاني القطع بالبطلان لانه ليس بعضهم بان يجعل في مقابلة اولى من بعض فان
قلنا بالبطلان فللجريين الخيار للتبعيض فان اجازوا فثلثة اوجه في تعيين من يسقط في مقابلة فسخ
العقد لتعذر امضائه وان بان انه ضعيف قليل الاصابة لكن حسن الرمي فلا فسخ ٢ لصحابه وان
بان انه وقوف باطوه لم يكن للحزب الاخر الفسخ ولو ناضل عربيان ٢ لعرف واحدهما
حال اصحابه ثم تبين ان احدهما ٢ الحسن الرمي او اعجمي ٢ لخسافة بطل العقد وان تنازل احدهما
اخرق ٢ لعاوم الاخر ففي تبين البطلان مثل الخلاف المذكور فيما اذا ناضل رامي من ابقاوعه
٢ لدس استوى الجريين في عدد الارشاق والاصابات واما العدد فقد ذكر الامام وصاحب
الكتاب انه ٢ يشترط تساوي الجريين في العدد بل يكون رامي رجل ثلثة على ان يرمي
هو ثلثة وكل واحد واحدا وقال الغزالي يشترط تساوي الجريين في العدد لان المقصود معرفة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

حذق المتناضلين واذا اختلف عددهما ونضل الذين هم اكثر عددا لم يلزمهم ان يكون الفوز لحذق وجوده الرمي بل ربما كان لكثرة العدد واذا التزم المال احد الفريقين لزمه ولم يلزم اصحابه الا ان يلتزموا بعده او باذنوا له في ان يسبق عنهم وحينئذ فيكون التوزيع عليهم على عدد رؤسهم واذا نضل احد القسمين فوجهان استنهما على المذكور في الكتاب وعلى الامام القطع به انه يقسم عليهم على عدد رؤسهم والناضلون يأخذون بالسويه كما ان المنضولين يعطون بالسويه والثاني يقسم على عدد الاصابات لان الاستحقاق بالاصابه وهذا بعيد والطلاق فان اشترطوا القسمه على الاصابه اتبع الشرط وقال السادس يعتبر الموقف شرط مع التساوي فلو شرط التقدم بالحزر ولو تناضلوا في الوقوف في الوسط فهو كما لو تناضلوا في البدايه ولو رضوا بعد العقد بتقدم واحد بالحزر وكلهم خطوا عنه رميه ولو رضوا بتاخره فوجهان ولو خطوا عن واحد اصابه واحده بالحزر لكن لو شطا بقوا على التقدم باجمعهم وعلى تغيير عدد الرشقات بهذا القدر زياده بالعقد يتخرج على قول الخوانذ دون اللزوم ٥ يشترط تعيين الموقف وتساوي المتناضلين فيه فلو شرط ان يكون موقف احدهما اقرب الى الحزر كما في المسابقه ثم لو قدم احدهما احد قدميه عند الرمي فلا باس بقدر عتاده الرماه ولو تناوبوا في الوقوف في وسط الصف فان الاعراض يختلف به بالذي ذكره الامام وصاحب الكتاب انه كما لو تناوبوا في البدايه والمفهوم من هذا انهما اذا لم يعرضا له بطل العقد في قول وصح العقد في قول ويقرع بينهما في قول وهذا يوديك الى ان يقرع لذلك الشارع مره وهذا الشارع مره اخرى وحينئذ فربما تخرج قرعة البدايه لاحدهما وقرعه الوقوف في الوسط للاخر لكن الذي حكاه الجمهور انهما اذا اختلفا في موضع الوقوف فالخيار للبدايه لتمكنه من ان يستحق البدايه بالشرط او بعوده ثم قد تستانف في المقابله اوسطا او تناوبا واذا وقف وقف الاخر بجنبه اما على اليمين واليسار فان لم يرض الا ان يقف في موقف الاول فهل يزيله عن موقفه فيه وجهان ولو رضوا بعد العقد بتقدم واحد منهم اصلا لم يجز لانه خالف وضع العقد كما لو شرط الاستحقاق لواحد من عشر اصابات فاصاب تسعا ولو اخرج واحد منهما الا اثنين فهي محسوبه لانه يزيد في المسافه ويصر سبقه اظهر هما المنع لانه اذا اخرج واحد كان الاخر متقدما ولو سبقا جميعا على المتقدم او التاخر والزياده في عدد الاستحقاق او نقصانه يبنى ذلك على ان المسابقه والمناضله جائزتان او لا وفيه قولان ٤ الطرف الثاني في حكم العقد وهو الوفاء بالشروط لكن للشروط صور الاولى ان يشترط الفوزات فاذا وقع استحق وان لم يخرق ولا يكفي القرع بفوق السهم وعرضه وان اتصل بحذاء او نجو او الارض اصاب لم يحسب في عداد الرماه وللفقهاء فيه خلاف الثاني يشترط الخواسق وهي التي خرقت وسرق نقدار فيستحق وقيل يشترط الثبوت وان خرق طرف العلاف وحصل فيه جميع حرم النصل استحق وان حصل بعضه فوجهان وان وقع في نقيه فقيه وثبت فوجهان انه لم يخرق ٥ حكم المناضله الوفاء بالشرط وتعلق الاستحقاق بالمشروط فان ذكرا في العقد الاصابه او القرع لم يشترط الثابر وحسب ما اصاب ان خرق وغيره او لم يوتر ولو كان الشن بالبا فاصاب موضع الخرق فيه حسب قاله في التهذيب وفيه وجه اخر كما لو لم يصب العرض والاعتبار بما يصيب من السهم بالنصل كما حسب الاصابه بفوق السهم وعرضه فانفاذ على سواء يحسب

الرميه عليه وبنا اذا اصاب بالفوق وجه انه لا يحسب عليه ولو اصدم السهم بجدار او شجر ففيه وجهان احدهما ان هذه الاصابه تحسب بالوضع السهم في مروره جميعا ثم اصاب واصحهما عند الامام المنع احتمال ان الاصابه حصلت بالصدمه لا بحدوده الرمي ولو انصدم بالارض ثم ارتد فاصاب بها والغرض فوجهان وقال قوم ان احدهما يحسب له فان يتعذر باختلال الرمي وانخفاض السهم في مروره يدل على الحذق والذي اذا ادى الى امكان اصابه كذلك يجب عليه القصاص والثاني المنع لان الاصابه قد تكون لعاهه الصدمه والاول ارجح عند الاكثرين وان لم يلف ولم يصب الغرض فعلى حسب عليه فيه وجهان اظهرهما يحسب وقوله في الكتاب لم يستحق في عاده الرماه اراد ما ذكرا الامام ان الرميه في صوره الانصدام عن محسوبه عند الرماه وانما التردد للفقها وتحرير اعلام قوله خلاف بالواو لان بعض الاصحاب قال الخلاف في المسله ولكن سطر في صابة الارض فان عاضة الصدمه وزادته حده في جهه مروره فلا يحسب عليه وان ضعفته ومنع ذلك واصاب يجب له واذا اشترط الخرق فاصاب العرض ونقبه وثبت النصل فيه ولم يخرق ولا يضر سقوطه بعد ثبوته وان خدشه وانتقبه بالخرق ان يعمه ولم يثبت فيه فقولان بقال وجهان واظهرهما انه لا خرق لان الثوب ما دخل في تضرير الخرق كما مر والثاني انه خرق لانه نقب وحرمانصل الشن السهم فيه والسقوط محتمل ان يكون لسعة النصل ولثقل السهم ولو نقب وسرق فاحد القولين انه لم يخرق لانه لم يثبت والثوب يحتاج الى ضبط بحرق فاذا سرق اشعر بسوء رميه والاظهر حصوله وقطع بعضهم بان الخرق قد حصل والمروق بعده يدل على زياده القوه وقوله في الكتاب وهي التي تخرق اراد به بعد الخرق في شرط الخرق خلاف ما اذا كان الشرط القرع فانه هل يكتفي به او يعتبر سعه الثبوت فيه الخلاف ولو اصاب السهم طرف العرض فخرقه وثبت فقولان احدهما انه لا يحسب حاسما لان الخرق النقب في الوسط وهذا لم يثقبا وانما هو شق لطرفه والظهر انه حاسم لانه خرق وثبت وفي موضع القولين طرق اقواها وهو المذكور في الكتاب ان الخلاف فيما اذا كان حرم النصل بعضه خارجا فاما اذا حصل كله فيه فقد حصل الخرق بلا خلاف والثاني انه اذا كان بعضه خارجا فلا خرق بلا خلاف وانما الخلاف فيما اذا حصل جميعه فيه والثالث انه ان ابان من الطرف قطعه لو بينها كان العرض محيطا بالنصل فهو خرق بلا خلاف وانما الخلاف فيما اذا حرم الطرف لا على هذا الوجه بل وضع السهم في نقبه قديه وثبت فاحد الوجهين لا يحسب حاسما لانه لم يخرق وانما صادف نقبه والظهر وقد تقطع به بعضهم انه يحسب حاسما لان السهم في قوته ان خرق ولو كان الموضع صحيحا قال الثالثه اذا شرط لرشق العشره من عاد فسبق البها من خمسين استحق في قول تام العمل للتعليم وجهان وان كان محاطه وخلص له عشره من خمسين نفي لزوم اتمام العمل وجهان مرتبان واولى باللزوم اذ الخطا لما في سطر والخلاف راجع الى ان الخط بعد الكمال على بوتر وان نقد عشرة في اخر الخمسين والاخر سعة من تسعه واربعين فان اصاب اخر الخمسين فقد تساويا والا سبق وان اخطا استحق الاخر ماله ولو قال لرام ارم خمسه عني بخمسه من نفسك فان اصبت في خمسك فلك دينار لم يجز ولو قال ارم فان كانت اصابتك اكثر

من العشره فلك دينار جاز ٥ اذا تساويا صلاحا واداره وشرطا المال لمن سبق الى اصابه عشره
من مايه مثلا فسبق احدهما الى الاصابه المشروطه قبل اتمام علم الارتشاق بان رمى كل واحد منهما
خمسين واصاب احدهما فى عشره والاخر فيما دونها او لم يصب فى شئ فالاول تام وهل يلزم اتمام
العمل فيه وجهان اظهرهما وهو الذى اورده الجمهور المنع لان ما تعلق به الاستحقاق قد
تم والثانى يلزمه ليتمكن الاخر من استيفاء عدده رميه وسعيه منه ولو تساويا صلاحا بمحاطه وشرطا المال لمن
خلص له عشره من مايه فرميا كل واحد خمسين واصاب احدهما فى خمسه عشر والاخر فى خمسه فقد
خلص الاول عشره وفى استحقاق المال بها وجهان بنيه الاستحقاق انهما استويا فى الارتشاق فلا مرجح
فى المحاطه كحصول الاصابات المشروطه فى المباراه فعلى هذا لا استحقاق هناك قبل تمام العمل
ثبت بهما والصحيح انه يوقف الاستحقاق على اكمال الارتشاق لان الاستحقاق منوط بخلوص
عشره من مايه وقد يصيب الاخر ثم فى دور مايمنع خلوص العشره من الماية الاول بخلاف
المباراه من بعد امتناع ابتداء الاول لان ذلك العدد والخلاف راجع الى انه هل يحط بعد خلوص
العدد المشروط لاحدهما فان قلنا لا يحط وقلنا بالاستحقاق لمن خلص له العدد المشروط فهل
للاخر ان يكمله اتماما للعمل فيه الخلاف المذكور فى المباراه وجرى الخلاف فى كل صوره توقع
الاخر ان يساوى الاول او يضله فاذا كان المشروط خلوص خمس اصابات من عشرين فرمى
كل واحد منهما خمسه عشر واصاب احدهما فى عشره والاخر فى تسعه فانهما لا استحقاق الارتشاق
فقد يصيب الثانى فى الخمسه الباقيه ولا يصيب الاول فى شئ منها فلا يخلص له خمسه ولو اصاب احدهما
والصور بما ذكرنا فى عشره من خمسه عشر ولم يصب الثانى فى شئ منها فلا يرجو الثانى المساواه ولا
المباضله وان استكملا الارتشاق واخطا الاول فى جميع الباقى واصاب الثانى فيه فلا لزمه
اتمام الارتشاق وكذا ذكره صاحب المهذب وغيره وحكى فيه الخلاف المذكور فى المباراه ولو خلص
لاحدهما فى الحاله بعشره من خمسه عشر والاخر فى تسعه واربعين ثم اصاب فى شئ فلما ان يرمى سهما
اخر فلعله يصيب فيه فلا يخلص عشر اصابات للاول ولو قال لزام ارم خمسه على وجهه عن
نفسك فان اصبت فى خمسك او كان الصواب فى خمسك الغير فلك كذا او قال ارم عشره
واحده عنى وواحده عن نفسك فان كانت اصابتك فيما رميت عن نفسك الغير فلك كذا لم يجز
لانه باضل نفسه فيجتهد الصواب فى حقه ويقصر فى حق صاحبه ولو قال ارم عشره فان كان
سهامك اكثر فلك كذا جاز لانه لا يزال المال على عزم بعلوم وله فيه غرض ظاهر وهو
حرصه على الرمى واشاهده رميه قال الاصحاب والسرفى ذلك بيضال فى انما هو جهاله وقيل
كونه لا يزال المال فى مقابله مجهول لان الكثير غير مضبوط واذا قلنا بالظاهر فلو رمى ملتفته
فقد الاستحقاق وهل للشارط ان يكلفه اتمام العمل فيه الخلاف الذى سبق والظاهر ان له
تكليفه الاتمام لانه على الاستحقاق فى عشره اصابه سهما الغير وقوله فى الكتاب ارم خمسه
اصابتك الغرض العشره اى لزمه عشره ثم فى اللفظ تقديم وتاخير لعرفان كل اصابتك
من العشر الغرض قال الرابعه اذا شرط احتساب القريب فى ذكر حد القرب جاز وان لم يذكر
ولم يكن علاه فساد وقيل يزال على ان الاقرب يسقط الابعد كيف كان اما اذا اشترطا صريحا
اسقاط الاقرب القريب فهو متبع ولو شرطوا اسقاط سرقوا القرطاس ما حواليه فوجهان لان فى اصابه

الركز كالمتعذر ٥ اذا شرطا احتساب القريب من الغرض وضبطوا حد القرب كذراع او
ذراعين جاز وصار ذلك الحد مثابه الغرض فان لم يضبطوه فان كان هناك للرماه
عاده مطرده فوجهان اصحهما فساد العقد للجهاله وان قلنا لا يفسد فقد قيل الاقرب
يسقط الابعد كيف كان وقيل يزال على قدر سهم وكل واحد من القابليش دفع ان ما ذكرناه
للرماه وان شرطا صريحا ان يسقط القريب البعيد او الاقرب الابعد كما اذا اتوا لرمى
عشرين رشقا على ان يسقط الاقرب الابعد فى خمسه فهو باضل فهذا الشرط متبع
فانه نوع من الرمى معتاد بين الرماه وهو ضرب من المحاطه ثم ان تساوت السهام فى القرب
والبعد او تساوى سهم هذا واخر هذا فى القرب وبعد عن سايرالسهام فلا باضل ولا مبضول
وقرب كل واحد منهما يسقط بعد الاخر وان كان بين سهم احدهما وبين الغرض ذراع وبين
سهم الثانى والغرض شئ فيسقط الثانى الاول فان رمى الاول بعد ذلك فوقع اقرب
اسقط عادماه الثانى ولو شرطوا ان يسقط اصابه المركز اصابه ما حواليه فهل يتبع هذا
الشرط فيه وجهان وقال فى النهايه فوان الاظهر اتباع المشروط ووجه المنع ان قصد المركز
بتعذر وقد يصيبه الاخر فى قرب اتفاقا والى الخامسه فى جميع هذه الشروط اذا عرضت تكلمه
من عليه بعرض او سهم وقوس بكسر فعذر صاحبه حتى لا يحتسب عليه تلك الرميه الا ان
يكون الانكسار بسوء صنعه فيحتسب عليه ليتعلم ولو اصاب بهم فوق واصاب الهدف فيحتسب
له على احد الوجهين وان اصدم سهم ثم وقع على قرب حسب عليه على وجه وان اصاب فهل
يحسب له على وجهين اذ قد يحمل على وفاق الريح اللينه توثر والعاصف المقرون باشتداد
الرمى لا توثر وفى اشتباه هل يوثر فيه وجهان وان انكسر السهم نصفين واصاب المنقطع
من الذى فيه الفوق حسب وان اصاب بالنصل من النصف الاخر فوجهان ٥ اذا وقع السهم
بعدا عن الغرض اما معترضا او محاوزا فهو محسوب على الرامى ان ذلك لسوء رميه وان كان عرضت
ولحلل فى الة الرمى من غير تقصير منه فهو غير محسوب عليه فاذا عرض فى مرور السهم انسان
او بهيمه فلم يبلغ السهم او حدثت فى يده علة احلت بالرمى فلا يحسب عليه تلك الرميه بل يعيدها
لظهور العذر وانقطاع الوتر وانكسار السهم والقوس ان وقع بتقصيره وسوء رميه يحسب الرميه
عليه وذلك مثل ان فعل الفوق فى المزع على الوتر فيتولد منه انكسار السهم وان وقع لضعف
فى الة من جهته تقصيره فلا يحسب عليه كما لو عرضت بهبه وفى وجه ان وقع السهم مع هذه
العوارض قريبا من الغرض حسبت الرميه عليه لانه متبع فى حد قريب من الاصابه فكان كما لو
لم توثر ان قلنا يحسب عليه فلا شك فى انه لو اصاب يحتسبه وان قلنا لا يحسب عليه وهو
الظاهر والمذكور فى الكتاب فلو اصاب فهل يحسبه فيه وجهان احدهما لا كما لا يحسب عليه
واصحهما انه يحسبه لان الاصابه مع النكس تدل على جوده الرمى وقوته ولو اصدم السهم
فتحجر ثم اصاب فقد سبق ذكر الخلاف فى انه هل يحسبه والصوره مكرره ههنا وزاد فيها الخلاف
فى انها هل تحسب عليه وقوله ثم وقع على قرب مشعر بان الخلاف فيما اذا وقع قريبا بتوقع فى مثله
الاصابه اما اذا اقرط المساعد فهو محسوب عليه بلا خلاف والريح اللينه لا توثر حتى لو رمى ذا لمعه
المساعد فردته الريح اوريحا ضعيفا فقوته واما رجحت له وان صرفته عن الست فاخطا حسب

اليمين ويتعلق بالضبط صورتها ان اليمين تنعقد على الماضي كما تنعقد على المستقبل
فان كان كاذبا وهو عالم بالحال فهي اليمين الغموس سميت به لانها تغمس صاحبها في الاثم
او في النار وهي من الكبائر وتتعلق بها الكفارة خلافا لابي حنيفة ومالك لنا قوله تعالى ولكن
يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته وهي شاملة للماضي والمستقبل ان لفظ اليمين يقع عليهما
قال صلى الله عليه وسلم من اكد وسمها من سبق لسانه ان كلمة اليمين لا تقصد كقوله في حالة
الغضب لا والله وبالله وبلى والله لم تنعقد عينه ولم تتعلق به الكفارة لقوله تعالى لا يؤاخذكم
الله باللغو في ايمانكم روى عن عائشة ان لغو اليمين قول الانسان لا والله وبلى والله وعن ابي
حنيفة لغو اليمين هو ان يحلف على امر ماض يظن كذلك فبان خلافه وعن مالك ان لغو اليمين
هو اليمين الغموس دعز احد والله لقولنا واحتج لقول ابي حنيفة وعن ابن سريج ان لغو اليمين
محتمل ان يكون عدد الشافعي عباره عما اذا حلف على شيء يظنه كذلك فبان خلافه وقوله وهو قول
العرب كلا انه اراد الاشارة الى ان الكلم في لسانهم النزر وقوعا والاخفى انه لا يخص بهم وسمها
اذا قال لم اعنه اسالك بالله او اقسم عليك بالله لتفعلن كذا فان قصده استفاده والتقريب من
الغرض لم يكن يمينا وان قصد عقد اليمين لم يكن يمينا في حقه لانه في حق من يقسم عليه اما في
حقه فظاهر واما في حق الاخر فلان اللفظ ليس صريحا في القسم وان قصد عقد اليمين على نفسه
كان عينا كانه قال سالك بحق الله لتفعل لا يجوز في حلف الانسان على فعل غيره وقيل لا يكون
يمينا وان قصده وان اطلق ولم يقصد شيئا فهو محمول على العادة وهي انها يجوز بها تعظيم اليمين كلها
الا شاذا وهي ان شاء الله روى انه صلى الله عليه قال والله لاغزون قريشا ثم قال في الثانية ان
شاء الله واذا عقب اليمين بما لم تتعلق به الحنث ولم تلزم الكفارة روى انه صلى الله عليه قال من
حلف على يمين فقال ان شاء الله لا حنث عليه ان المشيئة غير معلومة ثم قيل اليمين تنعقد لكن لا
حكم لحنث لان المشيئة غير معلومة وقيل هي غير منعقدة اصلا ولا فرق بين قوله ان شاء
الله ووالله لا افعل كذا صح ولو قال والله لا تعلق كان عينا ولو قال والله لم اكن عينا ولو حلف
بالمخلوق كالنبي والكعبة وقال ان فعلت كذا فانا يهودي او بريء من الله فليس بيمين وقيل الله والرحمن
والخالق والرازق وما لا يطلق على غير الله تعالى صريحه فلو قال لا ورب الله وقت الله ثم اثبات
لا تعلق لم يقبل ظاهرا وبين الناذرين خلاف وقوله بالجبار والرحيم والحق والعليم والحكيم وما يطلق
على غير الله تعالى ايضا فهو كناية وكذا قوله وحق الله وحرمة الله ولو قال وعزة الله وعلم الله
وكلام الله فهو كناية على احد الوجهين اذ يراد بالقدرة المقدور وهذا الوجه في قوله وجلال
الله وعظمة وكبريائه ابعد ولو قال يلزمه على قصد التلبيس في الرطوبة فليس بيمين ولو نوى
اليمين تنعقد وجل حلف الالف على اللحن ولو قال بالشيء وما لوجود وارادته الا لله سبحانه وتعالى
فليس بيمين وكذلك كل لا تعظيم فيه حروف القسم الباء والواو والتاء والاصل الباء وهي من
سائر الحلف ولا قسام تقول حلفت بالله او اقسمت الا ان حذف الفعل عند كثرة الاستعمال فهم
القصد والواو تالي الباء ودليل تصورها دخول الباء على الظهر والمضمر تقول بك لا تفعلن كذا
والواو بخلافه والتالي للواو ودليل تصورها ان الواو تدخل على جميع الاسماء والصفات والتاء
لا تدخل الا على الله فاذا قال تالله لا افعلن كذا فهو يمين نوى اليمين واطلق لاشتهاره

ان الحلف وان نوى غير اليمين فان قال اردت وقعت او اومن بالله ثم استثنى لا تعلن
ما لذى اورده النزال اصحاب الله لا يكون يمينا تصرفه الشه الى المجمل المذكور وقال الامام وصاحب
الكتاب انه لا يقبل قوله فيما يتعلق بحق الادميين كالايلاء وفي يمينه وجهان ولو قال بالله والطلاق
بالمشهور القطع بانه يمين لاشتهاره في العرف وورد القرآن به قال تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم
فصار كقوله بالله وقيل فيه قولان اخرهما اشتهر الحلف به بخلاف الباء والواو وهو حروف
القسم وقال الصلة فعلن كذبه بنوى اليمين فهو يمين وكذا لو نصب او رفع واحتج له بما روى انه
صلى الله عليه قال من حلف بالله ما اردت فما اردت رواه بعضهم بالرفع وبعضهم بالجر وروى
ان صلى الله عليه قال الله ثلاث الجهل والنصب وان اطلق ففي النصب والجر وجهان احدهما انه يكون
يمينا وبه قال احمد لان حروف القسم تذكر تارة وتحذف اخرى فتضمر على اليمارها وهذا احد طرق الكتاب
في الجر واظهرهما عند الاكثرين انه لا يكون يمينا لان العادة لم تستمر بالحلف كذلك ولا يعرفه الاخرس
الناس والمشهور في الرفع انه لا يكون يمينا لان الجر يشعر باضمار الحاء وقيل النصب وربما قيل انه
نصب على الخافض اما الرفع فهو بعيد فعلى هذا يكون يمينا وهو ضعيف ولو بقي الواو وقال والله
فهو يمين بعيد ولم يتعد وان اخطأ في الاعراب وتلحنه اجيب فيما اذا قال والله بالنصب وقيل في
الرفع انه لا يكون يمينا اذا نوى والحلف بالمخلوق مكروه كالنبي وجبريل والكعبة روى انه صلى الله عليه
قال لا تحلفوا الا بالله ومن حلف بغير الله لم تنعقد يمينه ولم تتعلق الكفارة بالحنث فيه وخالف
احمد في الحلف بالنبي صلى الله عليه خاصة ولو اعتقد الحالف بغير الله تعالى المحلوف به من التعظيم
ما يعتقده في الله تعالى كفر وعلى ذلك يحمل ما روى انه صلى الله عليه قال من حلف بغير الله فقد كفر ولو
سبق لسانه الى غير فصار فهو كلغو اليمين وعلى ذلك يحمل ما روى انه صلى الله عليه قال للاعرابي
افلح والله ان صدق ولو قال ان فعلت كذا فانا يهودي او نصراني او بريء من الله تعالى او من
رسوله عليه السلام او من الاسلام او سفل الحجر والمشيئة لم يكن ذلك يمينا ولم تجب الكفارة بالحنث
فيه لانه قول جرى على لسانه من غير قصد الى صفته فلا تنعقد به اليمين ولان المحلوف به حرام
بمشيئة ما اذا قال ان فعلت كذا فانا زان او سارق وعبادي حسبه واحوج هو لين تجب
الكفارة بالحنث فيه ثم التصوير بما اذا قصد القائل بتعليق النفس عما ذكره فاذا اذا قال ذلك
على قصد الرضا بالتهود وما في معناه اذا فعل ذلك الفعل فيكفر في الحال ولا تنعقد اليمين
الا بما يعتقد به ذات الله تعالى او صفة من صفاته فالاول مثل ان يقول والذي عبده
واسجد له او نفسي بيده او يقلب القلوب فتعقد يمينه المطلق والتصوير الباري تعالى او
عبده لا مثل قوله صورت عبده ظالما ولا يمين ايضا وفي الذمي وجه ضعيف ولو اتى
باسم مفرد او مضاف فالاسماء المطلقة انواع احدها ما لا يطلق في حق غير الله تعالى كالاله والله
والرحمن ورب العالمين ومالك يوم الدين والحي الذي لا يموت والواحد الذي ليس كمثله شيء
الحكم كاسق وعلى وجه غريب ان الحلف بالاسم ليس صريحا الا باسم واحد وهو الله وعند الامام
صاحب الكتاب الخالق والرازق من هذا النوع والاكثرون جعلوها في النوع الثاني لانها
يطلقان في حق غيره يقال فلان خالق الكذب وقال تعالى وتخلقون افكا وتارك الحشيش
قال تعالى ما ورد قوم والثاني ما يطلق في غير الله تعالى لكن استعماله في حق الله تعالى اغلب

شبكة الألوكة www.alukah.net

ريد في غير تقييد بالرحيم والجبار والرب والحق والمتكبر والقاهر ما يحلف بشيء
سواه والحق او اراد به الله تعالى فهو يمين وان اراد غيره لم يكن يمينا لانه مستعمل في الغير
وفي وجه الرحيم كالرحمن في وجه الحلف باسم من الاسماء التسعة التي عدها الحبر فتح
والاصح والنوع الثالث ما يطلق في حق الله تعالى وفي حق غيره ولا يغلب استعماله في احد الطرفين
كالشيء والوجود والموجود والحي والكريم فلا يكون شيئا ان اطلق او نوى به غير الله تعالى فقول
يكون يمينا لاحتمال اللفظ وانضمام النية اليه وقطع بعضهم بالاول كما اورده في
الكتاب فلا يكون شيئا لان ما يطلق من الاسماء في حق الخالق والمخلوق اطلاقا واحدا لا حرمة لها
ولا عظمة واليمين انما تنعقد اذا حلف باسم معظم وعد في الكتاب العلم والحكيم من النوع الثاني
وسنه ان يعد من الثالث ولعله لعلم صاحب المذهب في العالم واما الحالف بالصفات فيقصد
شيئا فقال وحق الله تعالى لاذا قصد حلفا بصفة من صفاته احدها وهو الجواب في الكتاب انه لا
يكون يمينا الا اذا نوى لانه اسم لله تعالى مطلق على العبادات التي امر بها ويطلق
بمعنى سبحانه وتعالى كما مر من انه ويروى هذا عن ابي حنيفة والاظهر وهو جواب
الجمهور وبه قال مالك واحمد انه يمين لانا نوى به غير اليمين لا يقبل على استعماله في اليمين
كتصيير الطعام حراما لفظ اي بمعنى استحقاق الاهانة ولو قال وحرمة الله قيل هو كما
قال وحق انه حتى يكون على الخلاف والاظهر انه كالحلف بالصفات فيكون شيئا عند الاطلاق
وشيئا لو قال وقدرة الله وعلم الله ومشيئة الله وسمع الله بان قصد الحالف بها اليمين او اطلق بعد
سبق ذكر صفات قديمة وان قال اردت بالعلم المعلوم لا يقبل في الدعاء اغفر علمك شيئا اي
بحلمك وبالقدرة المقدور كما يقال انظر الى قدرة الله اي مقدوره لم يكن يمينا ولو قال
وعظمة الله وكبريائه وجبروته وجلاله ولحكم لها في العلم والقدرة لم يتغير شيء من الصفات الزائدة
على الذات وبحيرها هذا هو الظاهر وفي وجه ان اراد غير اليمين يقبل في العلم والقدرة كما يقبل
في الكبرياء والعظمة اذا تحمل بهما تمثل الاحتمال المذكور في العلم والقدرة اعتبر من علمه بان
الاضافة قد تنزل منزلة الصفة ويرد مثل ذلك وفي وجه الحلف بهذه الصفات كقوله
لا وعدوا الرحمن حتى لو قال اردت به غير اليمين لا يقبل ظاهرا وقوله فهو كناية على احد الوجهين
لم يفسر الكناية هنا بل توقف تارة على النية كما مر في قوله قبل فهو كناية لانه كالحلف بالصفات
عند الاطلاق فيتوقف على النية وبما يذكر الاصحاب فيه حالا فكذا وتفسير كونه كناية هنا انه
يتصرف بين اليمين وغيره والوجه الظاهر وعند في جنسه قول القابل وعلم الله ليمين يمين وقوله
وقدرة الله يمين ولو قال اردت به غيره لم يقبل وعن احمد في القدرة مثله ورسمها لو قال وكلام الله لم تحنث
اليمين كما لو قال وعلم الله وقدرة الله وبمثله اجاب في المهذب في قوله وكتاب الله وقرآن الله وعند
ابي حنيفة قوله وكلام الله ليس بيمين بحال ولو قال له تسوية اللام وحذف الالف فهو غير ذاكر
لاسم الله تعالى وانما البلية لو نوى فانه لا يكون شيئا لكن لو نوى اليمين فهو يمين لحمل حذف الالف
على اللحن وصححه الامام بان الكلمة تجري كذلك على الالسنة وقد تستجير العرب حذف الالف عند
الوقف لان الوقف يقتضي سكون الهاء واذا اجتمع ساكنان في الوقف جاز ان يحذف احدهما
وقوله على قصد التلبيس وهي الرطوبة احاجة الى هذا التقييد بل اذا لم يقصد اليمين لم يكن شيئا

اي به شيئا وان لم يقصد الرطوبة قال ولو قال اقسم او احلف بالله او اقسمت بالله
او نوى الوعد والاخبار قبل ومطلقه منزل على اليمين على احد الوجهين وكذلك قوله اشهد
بالله في لزوم الكفارة به على المذهب وجهان كما في اقسم بالله وكذلك قوله وايم الله وقيل
ايمن الله صريح وقوله لعمر الله كناية على احد الوجهين اذا قال قسم او احلف بالله او اقسمت او
حلفت واراد بالاول الوعد والثاني الاخبار عن حلف ماض فليغ الباطن وكذا في الظاهر
ان علم او حلف ماض وقال اني اردته ولا قائل ان يقبل في اراده الوعد والاخبار عن الماضي
وقال في الروضة اذا قال اقسمت بالله لاوطئك ثم قال اردت شيئا في زمان ماض لم يقبل قضاء
الا بسحاب من قال في الايلاء وسيأتي الايمان قولان النقل والتخريج والاصح القبول لظهور احتمال
ووجه المنع ان اللفظ كالصريح في العرف فلا يكون من عرضه عنه كما لو قال طلقتك وقال
اردت طلاقا سابقا وقطع بعضهم بالمنع وحمل المذكورة سابقا الايمان على القبول الباطن وفي
ظهور اليمين من كلام ان الايلاء يتعلق حق المرأة وحق الآدمي يبنى على المضايقة وتعلم في
سائر الايمان الكفارة وهو حق الله تعالى وان لم يتوالى اليمين كما عرفها فلو طلق نفى كونه شيئا
وجهان ووجه ان وجه المنع ان اقسمت واقسم ظاهر الا بالاضافة الى الماضي والمستقبل ولهذا اللفظ
صريح في الانشاء والايمان عند الاطلاق تعرف بالعرف باستعمال اللفظين في الانشاء وفي
وجه ضعيف اقسمت صريح عند الاطلاق واقسم ليس بصريح ولو قال اشهد بالله او اشهد بالله
فان نوى اليمين فهو يمين وعند ورد لفظ الشهادة في الشرع نحو اليمين قال الله تعالى فالله يشهد
انك لرسوله والمراد يحلف والدليل عليه انا نراعد وا ايمانهم حنثه وان اراد غير اليمين
فان قال اردت الماضي او المستقبل فقال اردت الاخبار عن الله والشهادة له وحرانه قبل وان اطلق
لا شهرة كونه يمينا وجهين وعند ما نقتضيه نظم الكتاب وجه كونه يمينا ورود الشرع بالشهادة
على القسم ووجه المنع انه لم يعرف له عرف اللغة ولا عرف الشرع وهذا ما وعد به هنا استرداد
اللفظ على القسم وقطع به بعضهم ومنهم من قطع بالاول ولو قال اقسمت واقسم او حلفت او
احلف وشهدت او اشهد ولم يقل بالله لم يكن يمينا وان نوى لانه لم يحلف باسم الله تعالى ولا صفة
وعدا ي جنسه فهو يمين اذا نوى اليمين والمطلق وقال مالك ان نوى اليمين فهو يمين وان اطلق فلا
يمين لعدد واسبان كذا نقله عنهما ولو قال احلف او اشهد بالله وكان كاذبا فعلى لزوم الكفارة وجهان
اظهرهما اللزوم وترتب الحلاف من الحلاف في ان الحنث على الفور هل هو كذلك في الكفارة اذا رجعنا الى وجه الشبه
ان لا يلزم الا بالاداء فيه قضاء العراق وقضاؤه انه جعل في توابعه كما عن الايمان المحضة كذلك الكفارات
قضاء العراق وذكر ان التعبير بما اذا رجع الى قصد اليمين واطلق وجعلنا مطلقه يمينا
واذا قال وايم الله فكذا قولان او ان نوى به اليمين فهو يمين وان اطلق وجهان احدهما
به يمين لما سبق ان اصل ايم ايمن الله وان الايمن جمع يمين وان اليمين لمن الله تعالى فكأنه قال
حلفت بالله واظهرهما المنع لانه لا يعرفه الا خواص الناس وعبر عن الوجه الاول بانه
صريح وعن الثاني بانه كناية وقيل انه صريح كالمستغنى عنه لان قوله والله كذا وايم الله يرجع
الى الوجهين السابقين في قوله ومطلقه منزل على اليمين على احد الوجهين واذا قال لعمر الله
لا لعلن كذا فان اراد به اليمين فهو يمين في المراد منه الدعاء والحلوه وهو قريب من العمر لكنه حذا

www.alukah.net

الميس فتعفو عنه كالمسلم والعبد يكفر من الميس وعزكا بالصوم لانه لا يملك على المعتمد فلا يمكنه
ان يعتق ولا ان يطعم ولا ان يكسو وان قلنا انه يملك بتمليك السيد تجرد التمليك لا سلطه
على الاخراج في الكفاره وان ملكه الطعام او الكسوه ليخرجه في الكفاره او ملكه ثم اذن له فيه
كفر بالطعام والكسوه ولو ملكه عبدا لمغتفه من الكفاره لم يقع من الكفاره على ظاهر المذهب
واذا كفر بالصوم فاستطاع او احتاج الى اذن السيد فيه تحصل وجهان مما في الكفارات
واذا احتاج فاشتد برد الكفاره من الصوم للاستمتاع الناجز والكفاره على التراخي وكذا لو منع العبد
ان كان يضعف عن الخدمه او يمرض مرضا يشق او وجهان رجح المنع انه يضعف نشاطه ولا يظهر انه يمنعه
سقط به لا يمرض مرضا يشق في مثل هذه الحاله ذكره لا يمنعه من صوم التطوع ولا من صلاة
التطوع ان عرف ذلك لخدمه ولومات العبد وعليه كفاره فلا شيء على مالكه عنه لا طعام
ولا كسوه وان قلنا انه يملك لانه لا ارث بعد الموت فهو كالحر سواء وهو اجمال لما مر
واذا قلنا الظاهر فهل يجزي عما فاته عنه وجهان مبنيان على ان الولاء لمن لا يكاتب
من مات وعليه كفاره فخرج من تركته وفي ما لم يوص وفي ما اوصى به الزوج في
ان ما اوصى به هل خرج من ملك الميت او لم يخرج من ملكه وان لم يوص فهل يجزي عنه
على سقط بالموت وهو مقصود ذكر في الوصيه ثم ان كانت الكفاره مرتبه فمضى اوقات من
تركه بانه عن ستين كذا اوصى وكون الولاء للميت فان يعتق اطعام من تركه
وان كانت مخيره تجوز الاطعام والكسوه عنه من تركه وفي الاعتاق وجهان سبقا في الوصيه
ولا يجوز ايضا واذا لم تكن تركه تسع اجنبي الاطعام او الكسوه عنه من مال نفسه وجهان
مذكوران في الوصيه ايضا والاظهر الجواز والجواز في حق الوارث اظهر في سع الاجنبي الكفاره
المخيره والاعتاق طريقان احدهما طرد الوجهين والاجر القطع المنع وهو المذكور في الكتاب
وبعض طرقه بعض بعني الاعتاق في الاعتاق لكن لا ولاء ضروره انه
للميت ان عتقه اصلا فارب الميت لا يعلم بما يجوز في حقه عتقه فان كان المعتق واراثا
عن اصلاب قلنا المعتق الاول وان قلنا الثاني يجوز وفي الكفاره المرتبه الوارث المسع
بالاعتاق في الاجنبي وجهان ان قلنا المعتق الاول يجوز وهو الاظهر وان قلنا الثاني فلا يجوز
وعلى الصوم يرد ذكر الكبر في الكتاب في قوله وفي صوم الولي عنه خلاف اي في اذا مات في
اثنا صوم عن كفاره وعجز عما عدا بعض الاول فعلى وجهين لان الجزء المتبع وقد ذكرنا ذلك في الصوم
والوصيه والكفارات وهذه سره رابعه ولو ام حتى الصوم عنه صار كما لو مات بلا نذر عنه
الخلاف ولو استقل به وجهان مرتبا على القديم والظاهر المنع واوصى ان يعتق عنه في كفاره يجمع
وزادت تمه العبد على تمم الطعام والكسوه تبعه وهو احدهما يعتق الاعناق ويحسب تمه بعض
من راس المال لانه احتاج في الكفاره والثاني ان تمه العبد يحسب من ثلث المال لان براءه
الذمه تحصل بهما وبهذا ان وفى الثلث بتمم عبد يحرق عتقهم والا عتق الموصى به والطعام
والكسوه والثالث ان قدر تمه اقل الخصال تمه يحسب من راس المال والزائد على تمام قيمه العبد
يحسب من الثلث فان وفى ثلث المال مضموما الى الاقل بتمه عبد عتق عنه والا عتق الموصى
وسار العبد كما لو كان له بعض وتمه اقلها تمه عشره والعشره مع ثلث المال في عشرون واذا وجدوا

بعض رقبه بعد الوصيه والا صح عند الامام الوجه الثاني ووجه بان الاعتاق والاطعام
والكسوه جنسان مختلفان فلا يعتبر احدهما من راس المال والاخوين الثلث والمسله مذكوره
في الوصيه ومن بعضه حر وبعضه رقيق ان كان له مال فعليه قولان كما في المنصوص فيخرج
المنصوص وهو ظاهر المذهب انه يكفر بالمال لانه احوط ولا يتقدم على الصوم وانما يكفر بالصوم
اذا عجز عما قدر عليه والثاني خرجه المزني انه يكفر بالصوم لتعذر اداء بالرق وان اللزوم يكفي طيه
والاول اشبه اللزوم فيكون خروجا على بعض الرقيق مالا واذا قلنا بالاول فيطعم ويكسو والمشهور
انه لا يعتق لاستغناء الولاء المنتفي للمولاه ولاب وليس هو من اهلها وقيل فيه قولان كالقولين
في المكاتب اذا اعتق بادى سيده عن كفارته قال الباب الثالث فيما يقع به العتق وفيه
مسائل الاولى الفاظ وهي انواع الاول ما يتعلق بدخول الدار فاذا حلف عليه لم يحنث بصعود السطح
ولو حلف على الخروج لم يبر ايضا بالصعود ويحنث بدخول الدهليز ويحنث بدخول الطاق خارج
الباب ولو قال لا ادخل وهو في الدار يحنث بالمقام ولو قال لا اسكن وهو ساكن او لا ازال وهو
كذلك حنث بالاستدامه ولو قال لا ادخل بيتا حنث بدخول الحش والحمام والحمير ان كان بدويا وفي البلد
وجهان ما حدها انه ما يحكى عرف واضع اللسان او عرف الحالف وقصده ولو قال لا دخل بيتا يستوم
به حنث بهذه الاسماء ولم يحنث بعد العرف في العاريه ويسمع في البيع والحنث موجب اللفظ وقد
يطرق اليه التقييد والتخصيص بما يعتبرون به او باصطلاح خاص او قرينه اخرى على ما سياتي بطاره
والصور الداخله في الباب لا تتناهى لكن لنا ضبط يعم والاصحاب تكلموا في انواع هي اغلب واكثر
استعمالا ويقاس بها غيرها النوع الاول الدخول والمسائله اذا حلف لا يدخل الدار حنث بالدخول
في جميعها في ايسرها سواء دخلها من الباب او من نقب من بعض الجدار او من سطحها فيها ولو
صعد سطحها بالسلم او بان صار الجدار بحيث ان لم يكن السطح محوطا لا على سمته من اجر
وخشب او قصب وان كان محوطا وعلى سمته فوجهان اظهرهما ان الجواب كذلك لانه يقال انه على
السطح ليس في الدار والثاني يحنث لاحاطه حيطان الداريه وقال ابو حنيفه واحمد يحنث سواء
كان محوطا او لم يكن واذا قلنا يحنث اذا كان محوطا فذلك اذا كان المحوط من الجوانب الاربعه
فان كان من جانبين او ثلثه ففيه خلاف مرتب ومن جانب واحد لا اولى ولو حلف على الخروج من
الدار فهل من صعود السطح فيه وجهان المذكوران في الكتاب انه لا بر لانه لا يعد خارجا ايضا
حتى يفارق السطح ولا بعد في ان لا يعد داخلا ولا خارجا كما ان من دخل بعض يديه او خرج
بعض رجله لا يحنث في ايمن الدخول والخروج والثاني يبر لانه يصدق ان يقال انه يسرع الدار
واذا لم يكن فيها كان خارجا ودخل في اسم الصباغ عن الاصحاب انه لو حلف ان لا يخرج من
الدار فصعد السطح يحنث ولا بد في طرف الخروج من المنطوق الى كون السطح محوطا او عجز
والحالف على ان لا يدخل الدار على يحنث بدخول الطاق المعقود خارج الباب فيه وجهان
مبنيان على ما ذكر في الكتاب في الدخول انه هل يعد داخلا الدار ووجه الحنث انه من الدار
ولذلك يدخل بيعها ولو دخل الدهليز حلف الباب او بين الباب حنث لانه من الدار وفيه
قول لانه يقال جلس في الدهليز ولم يدخل الدار وقد عرفت ان قوله فاذا حلف عليه اي على
ان لا يدخل وبهذه الصوره تعلق قوله يحنث بدخول الدهليز لا يحنث بدخول الطاق وقبله

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولو حلف على الخروج اى على ان يخرج والنطق واحد والمقصود مختلف ولو حلف على ان لا يدخل وهو
في الدار يخرج فالصحيح وهو المذكور في الكتاب انه لا يحنث لان الاقامة في الدار لا تسمى دخولا
فيه وجها وقيل انه يحنث لان حكم الاستدامة حكم الابتداء الا ترى انه لو دخل دارا مغصوبة وهو
فيها عالما بها ثم علم فامر بخروج اثم كما لو دخلها عالما بالحال والظاهر الاول وكذا لو حلف لا يخرج وهو
مريض او مغمى عليه او مستدام النكاح والصوم لا يحنث ولو حلف لا يلبس وهو لابس فلم ينزع
لا يركب وهو راكب فلا يحنث والفرق ان استدامة اللبس والركوب يسمى لبسا وركوبا عرفا
بخلاف استدامة الكلام فانه لا يسمى كلاما ولهذا لو حلف لا يتكلم فاستدام السكوت ساعة واذا قيل له انزل عن
الدابة فجلس ليقوم حتى اركب فقد ركب وكذا استدامة القيام والقعود قيام وقعود واما الوجهين
ان استدامة التطيب بعد الطيب واذا حلف لا يدخل بيتا او لا يسكن بيتا فاسم البيت يقع على
المبني من الطين والآجر والمدر والحجر وعلى المتخذ من الخشب والشعر والصوف والجلد وانواع
الحيطان فان بنى بيتا من هذه الاشياء حتى لم يحنث على ان اطلق حنث بأي بيت كان ان كان الحالف ممن
لا يملك بيتا عنده في اهل الامصار والقرى وجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة انه
لا يحنث بالشعر وانواع الحيطان لان المتعارف عندهم من اسم البيت هو المبني والصحيح انه
يحنث لان اهل البادية يسمون بيت الشعر وما في معناه بيتا واذا ثبت هذا العرف عندهم
فهو عند سائر الناس وكذلك لو حلف ان لا يأكل الخبز حنث بالمعتاد من البر وان كان الحالف لا
يعتاده وقيل ان كان ممن يشتري بيت الشعر وجوه بنى بيتا في الشرع وان لم يعتد جعل كالمن جلود
لا جلودا وقيل هو الاصح ان اسم البيت يقع على الجميع في اللغة لكن اللفظ ثبت حقيقة وعرفا
فيما وضع له خاصة حتى خصص بالمبيت بالليل بأيضه ولفظ الدور بالعكس مقلوبه وتركت الحقيقة
المعتبرة وهما دليلان شرعيان في خلاف اللغة وتحقيقه انهم لا يطلقون اسم البيت على بيت
السفر وان كثر عددهم ولا اسم الدور على دور الحضر والشرع لم ينقلهما واسم البيت لا يتخذ وجه
يسعلو في المتخذ من الشعر والجلد ونحوها ولا يفهم منها من اللفظ عند الاستعمال لغة فهما ان
فيهما عدولهم لم يحنث عرفا على خلاف اللغة وكذلك الحال في لفظ الخبز هذا ما ذكروه والكل
مبني في الكتاب على ان احدهما انه يراعى عرف واضع اللسان او عرف الحالف وفهمه فيه قيل ان في
اللفظ عرفا فالمعتبر وضع اللغة وقيل بالعكس وبعد رجحانه فنوى فالاظهر وهو المذكور في
الكتاب انه لا يحنث بيت الشعر والخباء لان العجم لا يطلقون عليهما اسم الاعلى الحس وفيه وجه
ان العامي كالعربي فالو ولو قال لا اسكن هذه الدار فمكث ساعة لم يحنث وان كان
يوما وليلة وان لم يخرج اهله ومكث ولو خرج وترك اهله ومتاعه ليرحلوا لا بعده كما
عادته حنث ولو قال لا اساكن فلانا فعاداه فلان لم يحنث وان كانا في دار واحدة
يحنث على احد الوجهين ولو اعار بيتا في داره فدخل فيه او اطرق فيها على الدار فقعد
وجهان ان كانا في دار واحدة لم يحنث لما ذكرنا على الصحيح ولو حلف على ان لا
يسكن في هذه الدار وعلى ان لا يقيم فيها وهو عند الحلف في الدار فمكث فيها ساعة من غير
عذر حنث لان استدامة السكنى كالابتداء وكذا يقال سكنت الدار شهرا ولا يقال لبست شهرا
وعن مالك انه لا يحنث اذا اقام دون يوم وليلة واذا مكث فلا فرق بين ان يخرج اهله

او يبعث متاعه ولا يفعل ذلك لان المحلوف عليه سكناه وقال ابو حنيفة اذا نقل متاعه لم يحنث
ولو خرج وترك هناك اهله ومتاعه لم يحنث وقال ابو حنيفة واحمد يحنث وعن مالك اذا اعتبر
نقل العيال دون المال واحتج الشافعي لاعتبار الانتقال بالدور بان المسافر يقصر واذا خلف اهله
ومتاعه في البلد وبان من انتقل الى بلد وخلف اهله وماله بلدا خر كان من حاضري المسجد الحرام
حتى لا يلزمه الدم اذا منع ولو لم يمكنه بغير بان اغلق عليه الباب ومنع من الخروج او خاف على نفسه
وماله او كان مريضا ولا يجد من يخرجه لم يحنث وان تحمل به الحالف بالمرض في الحنث الخلاف
وحنث المكره وقد وطرد في سائر الصور وان وجد المريض من يخرجه فلم يأمره باخراجه حنث وان
كان الحالف مشغلا باسباب الخروج كجمع المتاع ولبس ثياب الخروج فاخذ الاحمدين انه يحنث لاقامته
مع التمكن من الخروج والاظهر وبه قال ابو حنيفة معه ان المشغل باسباب الخروج لا يعد ساكنا
فاذا خرج ثم عاد لنقل متاعه او عاده مريض لا يصير بالعود ساكنا والحنث والمساكنة ان
كان في بيت او بيتين صغيرين او واحد صغيره والاخرى كبيره ولو سكنا في بيتين من خان واحد
فالاظهر انه لا مساكنة ايضا لان الخان مبنى لسكنا قوم وسوغا تقوم ابوابه ومغالق تقوم البيت
والبيوت كالادوار والدروب وفيه وجه اخر ان الخان بناء واحد وفي البيتين من الدار الكبيرة وجهان
والاظهر انه لا مساكنة ايضا وشرط ان يكون لكل واحد من البيتين باب وغلق وشرط ان لا
يشترط ذلك في بيتي الخان كالدور في الدرب ولو اقام في بيتين من دار صغيره فيها مساكن
وان كان لكل واحد منها باب وغلق هكذا فصل الاقران ومنهم من اطلق الوجهين في بيتين من الدار
من غير فرق بين الصغيرة والكبيرة وراى ان لا يحصل المساكنة وفاقا هو جاب الكتاب ولو كان
احدهما في الدار والاخر في حجيرة مفرزة المرافق وبابها في الدار فوجهان والاصح انه لا مساكنة
والمرافق المسجد والمطبخ والمرحى ونحوها واذا عرف ذلك فلو حلف لا يساكن فلانا في موضع كذا وفي
هذه الدار فاحنث اذا ساكنه في ذلك الموضع فلو كانا في ذلك الموضع عند الحلف فاذن او
فارق الحالف فلا يحنث الحالف وان مكثا فيه بلا عذر حنث لان استدامة المساكنة مساكنة
قال ساكنت فلانا شهرا وان بنى بينهما حائل من طين او غيره والكل واحد من الحالتين وصل او
حدثا مدخلا في وجهان احدهما لا يحنث باشتغاله برفع المساكنة واصحهما الحنث لحصول المساكنة
الا ان يتم البناء من غير ضرورة ولو قال لا اساكن فلانا والحالف ذمي وهو مقيم معه في البيت او
الدار او الدرب او المحلة او البلد فالمشهور ان اليمين محمولة على ما نوى فان لم ينو فقيل اذا نوى البلد او المحلة
احمل اللفظ على ما نوى وان لم ينو شيئا حنث بمساكنته في اي موضع كان وقد بينا ان
المساكنة ترجع في الاسم الى العرف فان لم يكن عرف فالى اللغة والشرب كالاكل فاذا قال لا اشرب ماء هذا
الاداوة او الكوز لم يحنث الا بالجميع ولو قال لا اشرب من بئر هذا البلد او من ماء هذا النهر لو شرب الكفاية
في الحال لم يحنث الا بالجميع وقيل من مشرب البعض بعضها ولو قال لا اصعد السماء فنفي لزوم الكفارة قبل الصعود
وجهان ولو قال لا اشرب ماء هذه الاداوة ولا ماء فيها لزمته الكفارة في الحال لعزله لا قائلا
وعلم انه صدق ولو قال لا اكل اللحم والعنب يحنث باحدهما والواو الفاصلة تجعل الجمع كالشيء
الواحد ولو قال لا اكل الرأس لم يحنث برأس الطير والسمك ويحنث برأس المعتاد ولا يحنث

شبكة الألوكة
www.alukah.net

رأس الظبي لأن اعتيادها في موضع فحنث من حلف من أهل ذلك الموضع وفي غيرهم لم يحنث لو وضع وجهان ولو حلف على البيض لم يحنث ببيض السمك والعصفور يحنث ببيض النعام ولو حلف على الخبز لم يحنث بخبز الأرز الإسطرستان ⊙ إذا قال لا أشرب من ماء هذه الإداوة حنث بالشرب منه ولو قال ولو قال لا يشرب منه بر لم يشرب ولو قال لا أشرب من ماء هذا النهر ولا أشرب منه لم يحنث كما في الإداوة ولو قال لا أشرب ما هذه الإداوة ولكنه أريقها لم يكن أسعد بها وإن كان في بدنه طوله لم يحنث لأشربن جميعه لأن المعروف الإضافة فتشمل الجميع كما في طرق الأيمان وقال مالك يحنث بشرب البعض وبه قال أحمد في رواية ولو قال لا شربن ما هذه الإداوة الخ لم يبر بشرب الجميع ولو قال لا أشرب ماء هذا النهر أو البحر فعل بشرب بعضه فيه وجهان وحنث وبه قال أبو حنيفة وأحمد أنه لا يمكن شرب الجميع فصرف اليمين إلى البعض ولأن المنع لأن الحلف على الجميع تصار كما لو قال لا أشرب ماء هذه الإداوة ولو حلف ليشربن ماء هذا النهر أو البحر فأحد الوجهين أن اليمين محمولة على البعض فيبر بشرب بعضه وإن قل والأظهر لا يبر بشرب البعض يحنث لتعذره عن شرب الجميع وعلى هذا قيل يلزمه الكفارة في الحال وقيل الموت فيه وجهان وجه الثاني أن وقت الشرب غير معين لأنه ظرف والظروف لا تتعين ما يتسع فعوله وجه الأول لأن البحر يحضى في الحال لا تصار ما يحس مما يتوقع حصوله وجه الوجه الأول أن اليمين لا تنعقد إلا لتحدم تصور البر ولو حلف ليصعدن السماء فعلى تنعقد فيه وجهان الظهر هما لانعقاد وعلى هذا يحنث في الحال وقيل الموت فيه وجهان ولو قال لأصعدن السماء غدا وقلنا بانعقاد اليمين يحنث الكفارة في الحال وبعد يجيء الوجهان وشبه أن يرجع الثاني لأن اليمين معقودة على الصعود غدا ولو قال لا أشرب ما هذه الإداوة ولا ماءها ولا قال ذلا ما وهو يريد نفي جملة لم تنعقد اليمين لأن البر فيه غير متصور لا شهد الانعقاد كما لو قال حملت كذا السر وهو كاذب تنعقد يمينه وإن لم يتصور البر وتفرق بين ما لا متصور فيه حنث يرجع فيه إلى العادة وبين ما يتصور فيه البر يرجع فيه إلى انعقاد يحنث كان اسم الحنث أعلى تعظيم اسم الله تعالى واستنباع البر حلف به يرجع إلى تكفير قوله في الكتاب يلزمه الكفارة ينطبق على هذا الوجه الثاني وعلى هذا تلزمه في الحال وقيل الموت فيه الوجهان الأشبه الأول وهو الذي أورده في الكتاب واستبعد بعضهم الخلاف بما إذا قال لأشربن ماء هذه الإداوة ولا ماءها والى القطع بوجوب الكفارة بما إذا قال لا تمثلن فلانا وهو يريد أنه ميت وفرق بأن شرب الماء لا ما محال في نفسه وفي قوله لا تمثلن فلانا ما في مقدور أنه تعالى أن يحييه فيقتله وقد يتعذر بهذا سياق الكتاب ولو قال لا أكل اللحم والشحم ولا أكل رأسا ولا أكلهما ولا أكلت الإ أكلهما أو أكلهما الا أن أوي غير ذلك كان لو أوا العاطفة تجعلهما كالشيء الواحد ولا تقال أكلهما وقال مالك يحنث بأكل أحدهما والكلام مع أحدهما ويروى مثله عن أحمد وقوله في الكتاب لأكلهما أي بجمعهما في الأكل وليس المراد أن يأكلهما معا ولو قال لا أكل اللحم ولا العسل ولا أكلهما معا فعلى ما ذكرنا يحنث بأكل واحد منهما والحنث في أحدهما أعلى الأخرى كما قال والله لا أكلم زيدا والله لا أكلم عمرا لو حلف لا يأكل الرأس والروس وأشتريها حلت اليمين على التي غير عين الإبوان وتسوى وباع بانفرادها هي روس الإبل والبقر الغنم وقال أن أهل البادية الروس يعتادون أكل الجميع الإبل يعتادون روسها أيضا وفي وجه لا يحنث الا بأكل روس الغنم

وفي حرف الحنث بروس الإبل وبروي ذلك عن أبي حنيفة وتسمية البقرة الذي لا يباع الا روس الغنم لا يحنث الا بها والظاهر الأول فان أكل رأس طائر وحوت أو ظبي لم يحنث لأنها لا تباع مفردة ولا يفهم من اللفظ عند الإطلاق وفيه قول والمذهب الأول مع لو كانت تباع مفردة في موضع حصل الحنث بأكلها هناك وفي سائر البلاد وجهان وجه الحنث وهو الأقوى أن الاسم شامل والعرف مختلف ووجه المنع أنهم لا يعتادون أكلها ولا يفهمونها عند الإطلاق وعن أحمد أنه يحنث بأكل الروس كلها وبروى عن مالك مثله وقوله ولا يحنث برأس الظبي إلى آخره وهم مخصص الاستثناء المذكور بالظبي ولا يختص بالحكم في الظبا والطيور والحيتان واحد ولو جمع بينها بعد ذكر الإبل والبقر وموجوده كما لو أولى ولو حلف لا يأكل السمك حلت اليمين على ما تأكل بأيضه وهو حي فهذا لمفهوم من الإطلاق ولا يحنث ببيض الجراد والسرك لأنه خارج عن المألوف ينتن البطن ويدخل فيه بعض الدجاج والنعام والإوز والعصافير وفي وجه لا يحنث الا ببيض الدجاج والإوز وفي جزء الإمام أحمد الدجاج واحتمال الإمام يحصر الحنث بما يؤكل معتادا في العادة دون بيض الحمام والعصافير وعلى هذا جرى في التتارخانية والعصفور والطاهر الأول ولو حلف لا يأكل الخبز حنث بأكل أي خبز كان ستوى فيه خبز البر والشعير والذرة والأرز والباقلى لأن الكل خبز وان لم يكن بعضها معهود بلده كما لو حلف لا يلبس ولا يحنث بغير معهود البلد على ما ذكره عامة الأصحاب وهو المذهب وقوله لم يحنث بخبز الإسطرستان يخالفه وهو وجه لبعض الأصحاب ثم من علل بعدم تأكل الأقراص والرغفان والمسمط وخبز الملة قال ولو حلف على اللحم لم يحنث بالشحم ويحنث بالسمن وبالية والسنام وجهان لا يحنث لا معا والكبد والكرش في القلب وجهان ولو حلف على الشحم لم يحنث بالسمن وفي عكسه خلاف ولو حلف على السمن لم يحنث بالدهان وفي عكسه خلاف ولو حلف على الخبز حنث بالمدرك وعلى التمر لا يحنث بالمدرك ولو حلف لا يأكل لم يحنث بالشرب وكذا عكسه ولو حلف لا يأكل السكر توضع في شيء ثم في فمه حال ولو حلف على العسل يحنث بعصه ولو حلف على السمن لم يحنث إذا جعله في عصيدة ولم يظهر له أثر وإن ظهر له أثر ففيه خلاف وفي الحال إذا جعله في السكباج فوجهان والسمن كالعسل ولو حلف لا يذوق فأدرك طعمه وجهان ولو حلف على الفاكهة حنث بالعنب واللبان ولا يحنث بالقثاء وفي البطيخ تردد ويحنث بالسفرجل لعوائده وفي الخوخ تردد ولو حلف لا يأكل السمن فحلف أن يأكل ما في كمه فلان وإذا هو سمن ما خفيه الناطف فأكل منه بعد أكل ما في كمه ولم يأكل السمن لم يحنث إذا حلف لا يأكل اللحم أو لا يشتريه لم يحنث بأكل شحم البطن لأنه خالص اسما وصفة ولا يحنث بأكل شحم الظهر والجنب وهو الأصح لأن عاطفه الأخوة وجهان وجه المنع أنه شحم لقوله تعالى حرمنا عليهم شحومها الآية ما حلت ظهورهما وإذا كان شحما كان شحم البطن والأليه وهو المذكور في الكتاب أنه يحنث لأنه لحم حي الأنواه تحرير عند الفقهاء وعند أبي حنيفة يحنث بأكل الشحم لأنه يؤكل مع اللحم ويقام مقامه وعن مالك مثله ولو حلف لا يأكل الشحم يحنث بأكل شحم البطن ولا يحنث بأكل اللحم وأكل شحم الظهر على الوجهين والأصح أنه يحنث وبه قال أبو حنيفة ومسائل اليمين على اللحم لحوم النعم والوحوش والطيور المأكولة كلها وفي تناول اللحم الآدمي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وجهان وجه التناول انه اسم لما يؤكل من اللحم ترتب من لحم السمين والاصح المنع لخالفة اللحم اسما وصفة وسائر الاكل لا اليه وفي ياكل اللحم لا بعاو الكبد والكرش الطحال والقلب وجهان اصحا وجه انه على اتهائي حكم اللحم وقد تقدم مفصلا به وقال ابو حنيفة والاصح المنع وهو المذكور في الكتاب وقطع به ماطعون وفي القلب وجهان مذكوران في الكتاب والاصح المنع وجه الثاني ينقله صلى الله عليه ان في الخبر بضعة والصحيح القطع من اللحم ولو حلف لا ياكل الزبد فاخت باكل السمن والحلف لا ياكل السمن فعلى اكل الزبد وجهان الاصح المنع لتغاوتهما في الاسم والصفة ووجه الثاني ان الزبد سمن لا يشتمل عليه وليس السمن زبدا لان الزبد يعبارة عن السمن وما في الخبيص ولو حلف لا ياكل السمن فاخت بالادهان واصح الوجهين ان الحكم في العكس كذلك ووجه الثاني ان الدهنية قد تغيرها عن الوسومة وتقدم مفصلا ما تعالى في باب الادهنة ولا يقال سمنه ولو حلف لا ياكل الجوز قال في الكتاب فاخت الهندي ولو حلف لا ياكل التمر فاخت بالهندي المذكور في المهذب انه لا يحنث بالهندي وجه ووجه الفرق ان الجوز الهندي تخالف هذا المعروف في الشكل والصورة فانه يقرب من في الطبع والطعم والتمر الهندي تخالف التمر في جميع ذلك والشرب ليس باكل وكذا العكس ولو حلف لا ياكل فشرب بالاصح فاخت ولو حلف لا يشرب فاكل طعاما لم يحنث واللبن والخل وسائر المائعات اذا حلف ان لا ياكلها فاكلها يحنث وان شربها لم يحنث وان حلف لا يشربها فالحكم بالعكس ولو حلف لا ياكل الشكر فاكله من غير مضغ او مضغه او ازدرده بعد اكله وان وضعه في فيه فذاب في ساعة ثم ابتلعه ففي وجه يحنث لانه لا يسمى ذلك اكلا ولو حلف لا ياكل العنب والرمان فاخت باكل عصيرهما وسويقه وان عصرهما وشربهما لم يحنث بذلك ولو حلف لا ياكل السمن فاكله وهو جامد حنث وان كان ذائبا فشربه لم يحنث فيه وجه ضعيف وان اكله بخبز جامدا او ذائبا حنث وقيل لم يحنث لانه ما اكل وجه وان جعله في عصيدة او سويق فعلى الخلاف ولو حلف لا ياكل خلا فاكل المسكح لم يحنث على الاظهر وليس كذلك باختلاف قول ولكن ان كان السمن ظاهرا في العصيدة والسويق ساهر حنث وبهذا ما اراد النص الاول وكذا الحكم في الخل والظاهر انه ان اكل المرقة وان كان السمن مستهلكا في العصيدة فاكلها يحنث وكذا الخل اذا كان مستهلكا وهذه الحالة التي اراد بها بعض الناس ودرس ذلك بما اذا اكل لحم المسكح والسلق فانه رسم من انبت في الصور بين تولس ووجهين يعلم جزائي الكتاب ووجه المنع انه يقال اكل العصيدة السمن والمسكح لا الخل ولو حلف لا اكل ولا شرب فاخت بحرد الوزق ولو حلف لا يذوق فاكل او شرب حنث لصحتهما الذوق وفيه وجه وان ادرك طعم الشيء بالضغ والامساك في الفم ثم مجه وابرأ الى حلفه فقي وجه لا يحنث لانه لا يطلق به الصوم والاصح الحنث لان الذوق لدرك الطعم وقد حصل ولو حلف لا ياكل الفاكهة فاخت باكل العنب والرطب والرمان لوقوع الاسم عليها والعطف في قوله ونحوها فاكهة يخالف ورمان المتحصن والمفصل وقال ابو حنيفة لا يحنث بها وبحنث ايضا باكل التفاح والكمثرى والمشمش والخوخ والتين لا يحنث بالقثاء والخيار فقاس الحصرم والرمان والجوز في الطبع وجه انه كذلك والاظهر خلافه لان ثم نضجا وادراكا كالعنب وتناول الفاكهة الرطب واليابس كالبسر والزبيب وعلق المشمش والخوخ في اللوب كالمشمش

والفندق وجهان اقربهما عند هما من ياس انه فاكهة وذكر بعضهم ان الفاكهة لا تتناول اليابس وعدا في لفظ الثمار يشهور ولو حلف لا ياكل البيض ثم حلف لما كلن ما في كمه فلان وكان في كمه بيض وارادت المرأة اليمين فقال ابن القفال يسأل عن ذلك فلم يحضره الجواب قال المسعودي سئل صحابه كعمل ذلك البيض في الناطف فما كله تكون اكلا لما في كمه وعتبر اكل البيض ما يحصل في ذلك منه وقوله يحصل منه الناطف في الناطفي وان كان المقصود معلوما لان الناطف لا يحصل من البيض بل يحدث من غيره وجعل البيض فيه وقوله فاكل منه هذا لا يكفي بل الشرط ان اكله وقال في النوع الثالث في العقود ما واحلف على ما اشتراه بذلك لا يحنث باكله منه او رجوع ما اكله او رد بعيب او رجوع ما ملكه بالسلم والصلح عن المبيع هو كالمشتري والماخوذ بالشفعة ليس كالمشتري ولو اشترى زيد وعمرو فاكل منه لم يحنث على الاظهر ولو خلط ما اشتراه زيد اشتراه عمرو حنث اذا اكل المخلط ولو قال لا اشتري لا يحنث بوكيل وعبد الوكيل لم يحنث كذا قاله قال الامير الضرب فاسد الجاد وان توكل في هذه العقود لم يحنث بما اذا اضافه الى الوكيل وبما توكيله يحنث على الاظهر ولو قال لا اكلم عبد اشتراه زيد فاشتراه وكيل زيد لم يحنث ان كان وكيلا في شراء توزيعا زيد لا يحنث اذا سئل وكيل زيد ولو قال لا اكلم روحه زيد حنث بهذه الصورة اذا حلف لا ياكل طعاما اشتراه زيد اوس طعام اشتراه زيد لا يكفي شراؤه وان لم يحنث بارث وهبة ووصية او رجع زيد بعيب او اقاله وان اعطاه او اقاله حكم البيع لانه لا يسمى بيعا في العرف ولا يحنث باكل ما اقتبسه مما كان بينه وبين غيره وان قلنا ان القسمة بيع وحنث بما سلكه بالتولية والاشتراك والسلم لو باع ما اشترى حنث به واطلاقا وما صالح عليه زيد في دين راى الامام ان يحنث به وبه جواب في الكتاب والظاهر خلافه لانه لا يسمى شراء في العرف وهو الذي اورده صاحب المهذب والقاضي الروياني وغيرهما ولو قال لا ادخل دارا اشتراها زيد او اشترى بعضها لم يحنث الدار التي ملك بعضها بالشفعة ولا يحنث باشتراء لزيد وكيله ويحنث باشتراء زيد لغيره وكاله او وكله ولو اكل طعاما اشتراه زيد وعمرو صفقة واحدة او كل واحد منهما نصفه صفقة لم يحنث خلافا لابي حنيفة لانه لم يصدق ان يقال ما اشتراه زيد انما اشتراه عمرو وبالعكس فانه لو حلف لا يلبس ثوبا اشتراه زيد فلبس ثوبا اشتراه زيد وعمرو انه لا يحنث وبنا على هذه المسئلة وجه بوافق ابا حنيفة واخر انه ان اكل من النصف ما زاد به لم يحنث وان اكل اكثر من النصف حنث لانا نحقق انه اكل مما اشتراه زيد ولا نعرف الا كثرون من ان يقول اكل طعاما اشتراه زيد وبين ان يقول من طعام اشتراه زيد وقيل الوجهان فيما اذا قال من طعام اشتراه لا يحنث فيما اذا قال طعاما اشتراه بالاخلاف ولو اشترى زيد طعاما بعينه وخلطه باكل من المخلوط بقدره وجهان احدهما انه ان اكل النصف فاربعه لم يحنث وان اكل اكثر من النصف حنث لانا نحقق انه اكل مما اشتراه زيد وهذا اعدا سوا المقدارين والثاني لا يحنث وان اكل الجميع لانه لا يحكم الاستيلاء على ما اشتراه زيد بصار كالطعام الذي اشتراه زيد مع غيره واصحهما انه ان اكل قليلا لا يحكم ان يكون بما اشتراه الا هو كالحنطة الحنس من الحنطة والشعير والعنبر والحنبر لا يحنث وان اكل الكل والكفن لا يحنث لانا

يحنث ان فيه ما اشتراه زيد وان لم يتعين وتولى الكتاب اذا اكل المخلط بيع ظاهره على الجميع واذا اكل جميع المخلط يحنث باتفاق الوجه والثالث ولو قال لا اشتريه ولا ابيع وكل غيره او حلف لا يضرب عبده فامر غيره حتى يضربه او حلف لا امر فلانا حتى يضرب يحنث وعن مالك انه يحنث وانفق بعض الاصحاب نوعا انه ان كان الحالف من اهل البيع والضرب والصرب بالسلطان او كان الفعل المحلوف عليه مما يحسنه الحالف كالبناء والتطيين فامر غيره حنث لان المفهوم من قول القائل قتل السلطان فلانا وبناء ان داره وجه ظاهر المذهب انه حلف على فعل نفسه حقيقة فلا يحنث بفعل غيره ولا نظر الى العادة الا ترى ان الامير اذا حلف لا يلبس ثيابه لا يعتاد لبسه يحنث ولو حلف لا يزوج ابنته او لا يطلق او لا يعتق فوكل وعقد الوكيل فالحكم كما في البيع والشراء ولو حلف لا يبيع ولا يزوج فوكل به وعقد الوكيل وجهان اجاب في الكتاب منهما بانه لا يحنث كما في البيع والشراء لانه يصدق ان يقال ما بعت انما باع وكيلي والثاني يحنث لان الوكيل في النكاح سفير محض ولذلك يسمى الموكل خاطبا هذا ما اورده في التهذيب وبه قال ابو حنيفة ولو قال لعبده لا نكاح امرأة نفسه الوجه الاول ان يحنث وقضية الثاني ان لا يحنث وفيما اذا حلف ان لا يبيع او لا يشتري او وكل من يفعل ما ذكر اجاب الكتاب وغيره بانه ان اضاف العقد الى الموكل لم يحنث وان لم يضف بل اسند الفعل اليه فوجهان اظهرهما الحنث والثاني المنع لان العقد الى غيره ليس من افعاله وان قال عبدي زيد يكون مشتريا لان المشتري هو الذي يتملك لنفسه او لغيره وقد اطلق جماعة من الاصحاب القول بانه اذا وكل بالبيع والشراء حنث وان لم يتصل به ثمن ولو قال لا اكلم عبدا اشتراه زيد فاشترى اشتراه له وكلمه لم يحنث وسلم اجاب في الكتاب بخلافه قال لا اكلم امرأة تزوجها زيد فوكل امرأة حتى تزوجها له وكلمه وهو مبني على انه اذا قال لغيره زوج فلانا فزوج فعل له وكيل بيع امرأة لا يحنث بان قال بعت وكذلك بيع امرأة لا يحنث بان قال اشتريت ولو قال لا اكلم من كلمني اليوم فكلم اليوم نفسه والى قبل له كلمها فكلمها حنث ولو قال لا اكلم من كلمها فكلم اليوم نفسه والى قبل له كلمها فكلمها حنث ولو حلف لا يكلم عبدا فاشتراه ثم كلمه حنث وان روى انه لا يحنث لان الحلف على فعل يحتمل الفعل بنفسه وبالامر والتسبب اليه قال ولو قال لا بيع اشتريته او لا اشتري بيعا فباع او اشترى بيعا فاسدا لم يحنث لان ذلك ليس بيع حقيقة والفاسد ليس بعقد اذا حلف ان لا يحج حنث بالفاسد لانه يسمى حجا ولو قال لا اصدق حنث بالتصدق عليه بالعبري والرقيق والوقف نصا ان قال لا يملك الوقوف عليه ولو قال لا اصدق حنث بالهبة ولو قال لا مال لي حنث بكل مال وان لم يكن ركوبا وحنث ان كان له دين على معسر وحكما او معجلا وحنث ان كان لمعين وميئوس عن اقتضائه ام الوديعة وجهان والاحنث ان كان لا يملك سعيه ذا باعاره ٥ الفاظ المتون مرتبة على الصحيحة واذا كان كذا فباعها واخذ ثمنها فلو حلف لا يبيع فباع بيعا فاسدا او اتلف توهم عمد فاسده الحنث وبه قال احمد وعن ابي حنيفة ومالك انه يحنث بالصحيح والفاسد ولو اضاف في اليمين لفظ العقد الى ما لا يملكه بان حلف لا يبيع الحمار المسؤوله او مال امرأتي او عبرها غير ناظر الى صورة البيع بان كان مقصوده ان لا يلفظ لفظ العقد نصا فالى ما ذكره يلاحظ انه يحنث وان اطلق لم يحنث لان البيع هو السبب المملك وقد لا يصور به الحر وقال المزني يحنث لانه لما اضاف البيع اليها ومعنى تملكه كان اللفظ محمولا على صورة البيع ولا يحنث بما ذكره المزني ولو حلف لا يبيع بيعا فاسدا فباع بيعا فاسدا قال

الصيدلاني والقاضي الروياني يحنث وقال الامام الوجه القطع بالحنث وعن ابي حنيفة انه اذا باع بيعا فاسدا وانتفض حنث عند الاقباض ولو حلف لا يهب يحنث بكل تمليك في الحياة خال عن العوض كالصدقة والعمري والرقبى كما انواع خاصة من الهبة وفيها وجه ضعيف وقد يخصص هذا الوجه بالصدقة لا جامع الهبة مختلفان سنا ومقصودا وروى هذا عن ابي حنيفة وعنه انه يحنث بالتصدق على الغني دون الفقير ولا يحنث بالاعارة كما لا يملك فيها ولا بالوصية لانه تمليك بعد الموت والميت لا يحنث وفي الوصية وجه ولا بالوقف ان قلنا ان الملك فيه للواقف او لله تعالى وهو الصحيح وان قلنا للموقوف عليهم يحنث وفيه وجه ولو حلف لا يتصدق حنث اذا تصدق فرضا او نظرا واذا اعتق وفي الهبة وجهان في وجه يحنث كما لو قال لا اهبت يحنث بالتصدق ولا عكس وهو المذكور في الكتاب المنع لان كل صدقة هبة بخلاف العكس ولو حلف لا يهب ولا ناول لم يحنث الا بالهبة والصدقة والاعارة والاضافة والوقف جميعا ولو حلف لا يتصدق بمال لم يحنث باكل الغير وعند مالك ان حلف بالنذر وعند ابي حنيفة لا يحنث الا بالاموال الزكوية ولو كان له دين على ملي فلم يحنث لانه شيء باحدى اللغتين ولو دفعه له عند انسان وقد نوى انه لا يحنث وبه قال ابو حنيفة لانه ليس مالا في الحال لانه هو شخص من يحصل منه مالا والظاهر الاول وان كان موجلا وجهان وجه المنع انه ليس شيء حاصلا ولا ميسور التحصيل والاصح الحنث لانه شيء يعرف فيها الابراء والحوالة وان كان من عليه معسرا فاقوى للحنث كما في الموسر وان المال ثابت في ذمته ووجه المنع انه لا وصول اليه لا عادته فيه وفي العدة الاقوى المال الضمار والمغصوب والمسروق المقطوع بها وجهان اظهرهما الحنث لبقاء الملك فيها والثاني المنع لانها غير يحصل ولا يحصل الحنث بالسنة ولو كان الغاصب حاضرا والمالك يمكن من الانتزاع فقطع بانه لا يحنث ولو كان له عند مودع يحنث فانه يملكه في الحال وجهان وقال ولو كان احدهما يحنث لعوله صلى الله عليه وسلم الكتاب عند ما على عليه درهم والاصح المنع وقطع به بعضهم لانه لا يملك منافعه ولا يمكن الحصول عليه فهو كالمحال وفي ام الولد وجهان ايضا والاصح الحنث لان رقبتها يملكه وليس لها منعها واربش الحمام عليها ولو كان يملك بعضه واجاب فاطهر الوجهين وهو المذكور في الكتاب انه لا يحنث لان المفهوم من طلاق المال الاعيان قال الرابع اذا اضاف فلو حلف ان لا يدخل دار زيد لم يحنث بدخول مسكنه الذي لا يملكه ويحنث بدخول داره التي لا يسكنها ولو طلق لا يملكه ولو حلف لا يدخل مسكنه حنث بدخول مسكنه المستعار والمستأجر والمغصوب وجهان وفي ملكه الذي لا يسكنه وجهه وفي الثالث يحنث ان كان يسكنه يوما ما ولا ولو قال لا ادخل دار زيد هذه فباعها وبدخل حنث خلافا للاشاره ولو قال لا اكل لحم هذه البقرة واشار الى لحمها حنث لحملها تعليقا للاشاره ولو قال لا ادخل هذا الباب فحول الباب الى منفذ اخر فثلثة اوجه في وجه لا يحنث بدخول واحد من المنفذ من حيث يحتمع الباب والمنفذ المشار اليه وفي وجه يحنث بالمنفذ الاول وفي وجه يحنث بالباب ولو قال لا ادخل باب هذه الدار ولم يعين الباب فصح باب جديد في حيطه بدخول الباب الجديد وجهان ولو حلف على الدخول ونزل الى الدار من السطح فقد ٥ طلق الا اضافة الى ما يملك يقتضي الملك والذي لو قال هذه الدار لزيد كان اقرارا له بالملك حتى لو قال اردت انها مسكنه لم يقبل منه

الألوكة
www.alukah.net

وقول الشاهد هذه الدار لزيد شهادة بالملك وقد تضاف الدار الى زيد من جهة انه يسكنها لكنه مجاز
الا ترى انه يصح ان يقال ليست هذه الدار لفلان ولكنه يسكنها فاذا حلف لا يدخل دار زيد فلا يحنث
بدخول الدار التي يسكنها باجارة او اعارة او غصب الا ان يريد المسكن عن ابي حنيفة ومالك
واحمد انه يحنث بدخول الدار التي يسكنها باجارة او عارية ويحنث بدخول الدار التي يملكها زيد وان
كان لا يسكنها ووافقنا ابو حنيفة فيها ولو حلف لا يدخل مسكن زيد فيحنث بدخول مسكنه المستعار والمستاجر
والمملوك وفي المغصوب وجهان وجه المنع انه لا حق له فيه حتى يضاف اليه والاصح الحنث لانه يسكنه وفي ملكه
الذي لا يسكنه اوجه احدها يحنث لانه يستحق سكناه واصحها المنع لانه ليس مسكنه حقيقة والثالث
ان سكنه يوما او ساعة حنث لانه كان مسكنه والا فلا ولو حلف لا يدخل دار زيد فباعها زيد ثم دخلها الحالف
لم يحنث لانه لم يدخل دار زيد ولو اشترى زيد بعد ما باع دارا اخرى فان اراد الاولى بعينها لم يحنث
بدخول الثانية وان اراد انه دار يكون في ملكه حنث بدخول الثانية وان اراد انه دار اخرى عليها ملكه
حنث بكل واحدة منهما ولو قال لا ادخل دار زيد هذه فباعها زيد ثم دخلها حنث لانه عقد اليمين
على عين تلك الدار ووصفها بالاضافة نظرا الى زوال الصفة تغليبا للتعيين على الاضافة وكذا لو قال لا اكل
لحم هذه البقرة واشار الى سخلة فحنث باكل لحمها ويجيء فيه الخلاف المذكور فيما اذا قال بعت هذه البقرة وهي
سخلة لان العقود تراعى فيها شرائط وتعبدات لا تراعى مثلها في الايمان وعند ابي حنيفة لا يحنث بدخولها
بعد ما باع زيد لان الاضافة المذكورة لم تنضم الى العين والاصحاب منهم من وافقه ولو قال لا ادخل هذه
الدار من هذا الباب فقلع الباب وحول الى منفذ اخر منها فيه اوجه احدها ان اليمين تحمل على المنفذ والباب
المنصوب عليه ان الاشارة تعين اليها فلا يحنث بدخول منفذ اخر ان نصب عليه الباب ولا بدخول
ذلك المنفذ اذا لم يبق عليه الباب واصحها يحمل اليمين على ذلك المنفذ لانه المحتاج اليه في الدخول دون
الباب المنصوب فان دخل من ذلك المنفذ حنث وان دخل من المنفذ المحول اليه لم يحنث والثالث يحمل على الباب
المنصوب لان اللفظ حقيقة فيجب بدخول المنفذ المحول اليه ولا يحنث الا بهما عند الاطلاق ولو
اراد بعض هذه المحامل حملت اليمين عليه وارتفع الخلاف ولو قلع الباب ولم يحول الى موضع اخر فالظاهر انه
يحنث بدخول ذلك المنفذ ولو قال لا ادخل باب هذه الدار او هذه الدار من بابها فنصب لها باب جديد
الدار ودخلها فوجهان احدهما لا يحنث لان اليمين معقودة على الباب الموجود حينئذ فصار كما لو حلف
لا يدخل دار زيد فباعها زيد ثم دخلها واظهرهما يحنث لانه عقد اليمين على بابها وهذا المفتوح بابها
ولا يشترط لما بينا ولا في اللفظ ان يكون موجودا عند اليمين ولذلك لو قال لا ادخل دار زيد فدخل
دارا ملكها زيد بعد اليمين يحنث ولو قال لا ادخل هذه الدار فدخل من السطح فقد تقدم ان اظهر القولين
حصول الحنث فصـــل ولو حلف لا يركب دابة العبد لم يحنث بما يملكه بعد العتق لا اذا
قلنا انه يملك بالتمليك ولو حلف لا يركب سرج دابة حنث بما هو منسوب اليها بخلاف العبد ولو قال لا البس ما من
به علي فلان وما غزلت فلانة حمل على الموهوب والمغزول في الماضي ولو قال لا البس ثوبا من غزلها حمل على
الماضي والمستقبل ولو لبس ما خيط بغزلها لم يحنث وكذا لو لبس ما سداه من غزلها دون اللحمة لم يحنث
اذا ذكر الثوب في اليمين ﮤ اذا حلف لا يركب دابة معروفا او لا يدخل دارا لم يحنث بالدابة والدار
الموسومين باسم العبد لان الاضافة للملك ولا ملك له واكتفى ابو حنيفة بالاضافة العرفية فيحنث فان
ملكه السيد دابة او دارا في الحنث على الخلاف في انه هل يملك ان قلنا نعم حنث والا فلا وقيل لا يحنث

وان قلنا انه يملك لان ملكه ناقص والسيد يتمكن من ازالته فكانه منسوب الى السيد ولو عتق العبد
وملك دابة فركبها الحالف حنث وقيل اذا اطلق لانه لم يحنث في هذه الصورة لانه لم يركب دابة
العبد وانما ركب دابة حر ولو قال لا اركب دابة عبد فلان فركب دابة بعد العتق ولو قال دابته
دابة هذا العبد فيشبه ان يكون على الخلاف المذكور فيما اذا حلف لا يكلم هذا العبد فعتق ثم كلمه
لان اللفظ حيث قال دابة العبد الى هذا المنصوص اقرب لادخاله الالف واللام ولو قال لا البس ما
من به علي فلان او ثوبا من به علي فلبس ما وهبه منه او اوصى له به حنث ولو باع منه ثوبا وحاباه او ابراه
من الثمن فلبسه لم يحنث لان المنة في المحاباة وحط الثمن لا في الثوب ثم هذا اللفظ يتناول ما من به في
الماضي ولا يحنث بما من به من بعد ولو قال لا البس ما غزلته فلانة فانه انما يحنث بما غزلت من قبل
الا على من بعد ولو قال لا البس من غزلها او ثوبا من غزلها يتناول الماضي والمستقبل ولو لبس ثوبا
خيط بغزلها لم يحنث لان الخيط لا يوصف بانه ملبوس ولو لبس ثوبا سداه من غزلها او اللحمة من غزله
فان اقتصر على قولنا لا البس من غزلها حنث وان قال لا البس ثوبا من غزلها لم يحنث الا بلبس الثوب
من غزلها لا بعضه ومن بعضه وقيل هذا الاستار في الكتاب حيث قال لم يحنث اذا ذكر الثوب في اليمين فصل
ولو قال لا البس ثوبا فارتدى بقميص او اتزر به حنث ولو فرش ورقد عليه لم يحنث ولو تدثر به ففيه
نظر ولو قال لا البس شيئا فارتدى بقميص فوجهان ولو فتقه واتزر به لم يحنث ولو قال هذا القميص
ثم اتزر به فوجهان مرتبان واولى بان يحنث والجريان حنثا لو فتقه تغليبا للاشارة ولو قال لا اكلم هذا السخلة
فكبرت لا اكلم هذا العبد فعتق او هذا الرطب فتتمر او هذه الحنطة فطحنت ففيه وجهان التفاتا الى الاشارة
والتسمية لو حلف لا اصبح عبدا له فاذن بعد ما سبع المادون فوجهان وان صبح فيه وبايعه اقل فلا
حنث بعده ولو قال لا اصبح بعدها ففيه وجهان علي اليمين ﮤ اذا حلف لا يلبس ثوبا حنث بلبس
الرداء والازار والقميص والسراويل والجبة والقباء ولا فرق بين المخيط وغيره ولا بين ان يلبس الثوب
على الهيئة المعتادة او على خلافها كما لو ارتدى او اتزر بالقميص او تعمم بالسراويل لحصول اسم اللبس والثوب
ولا يحنث بوضع الثوب على الراس لانه لا يسمى لبسا ويتدثر عليه فلبس ذلك لبس وان تدثر به ففيه
تردد وجه وهو الذي اراد بالمتطرق لاحد الوجهين انه يحنث فان التلفف في الدثار قريب من الارتداء
ولا يظهر المنع لانه لا يسمى لبسا ولو قال لا البس شيئا فارتدى او اتزر بقميص ففي الحنث وجهان وجه
المنع ان ذكر قميص يشعر بلبسه على لبس القميص والاظهر الحنث لتحقق اسم القميص واللبس كما لو قال
لا البس ثوبا فارتدى بقميص ولو فتقه او قطعه فارتدى او اتزر به لم يحنث لزوال اسم القميص ولو قال
لا البس هذا القميص وسكت او اشار بعده الوجهان والحنث هنا اولى لتعلق اليمين بذكر القميص
ولو فتقه او جعله ثوبا اخر ونحو ذلك ثم لبس ما اتخذ منه جرى فيه الوجهان ويشبه ان
يرجح هنا عدم الحنث لبطلان اسم القميص على ما سبق في النظائر ولو قال لا البس شيئا فارتدى بقميص
فوجهان ولو فتقه واتزر به لم يحنث وهو لم يفرقوا بين الارتداء والاتزار ولا فرق بين الاتزار
بالقميص والارتداء والارتداء هنا اقرب ولو قال لا اكل هذا الحيوان فذبحه واكله حنث
لان الحيوان كذلك يؤكل واليمين عليه معقودة ولو قال لا اكل لحم هذه السخلة او الحمل فصار كبشا ثم ذبحه
واكله فوجهان كالحنطة اذا صارت خبزا ولا اسم والثاني يحنث لان المشار اليه والصفة كما لو قال
لا اكل هذا اللحم فجعله شيا وهو يحنث هنا على تخصيصه بجري الوجهان فيما اذا قال لا اكلم هذا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الصبي فكلم بعد ما صار شابا ولو قال لا اكلم هذا العبد فعتق فكلمه فيه الوجهان ولو قال لا اكلم هذا
واقتصر عليه وكلم بعد ما عتق حنث بالاخلاف وجرى الوجهان فيما اذا قال لا اكل هذا الرطب فاكله
بعد ما صار تمرا وهذا اليبس فاكله بعد ما صار رطبا ولو قال لا اكل هذه الحنطة فاكل من دقيقها
وخبزها فوجهان ايضا احدهما يحنث لاشاره الى العين والثاني انه انما يحنث اذا اكل الحنطة كما
اذا حلف لا يركب هذا الغلام فركبه بعد ما صار شيخا وبه قال ابو حنيفة وقطع به بعضهم انه لا يحنث لان الاسم الحنطة وبغير الصورة تصير كالمزروعة فلست
باكل حنيتها ولو حلف لا يخرج فلان الا باذنه فاذن بحيث لم يسمع الملاون ولم يعلم فيه وجهان احدهما
وبه قال ابو حنيفة ومالك واحمد انه يحنث ويشترط في حصول الاذن سماعه لان المقصود ان لا يخرج مخالفا
له واذا خرج ولم يعلم اذنه كان مخالفا والظاهر هنا المنع لان الاذن والرضا انما يحصل ولو قال لزوجته
ان خرجت بغير اذني فانت طالق ثم اذن خرجت وهي لا تعلم فهو على هذا الخلاف وسببي ان يشهد
على الاذن ليشهد عند الشارع واذا لم يكن فيه تهمة فالصحيح ان كان الاذن قبل الخروج الحلف
كما لو استمر اصل التعليق واذا حلف لا خرج فان خرج بغير اذنه او لا باذنه فخرج بغير اذنه حنث
وان خرج باذنه لم يحنث وعلى اليمين على التقديرين حتى لو خرج بعد ذلك باذن او بغير اذن لم يحنث
وكذا الحكم لو قال لامراته ان خرجت بغير اذني فانت طالق وقال ابو حنيفة لا تحل اليمين بخروجها
الا الاذن حتى لو خرجت بعد ذلك بغير اذن طلقت كان الحلوف عليه الخروج بغير اذن ولم يوجد
فلا تحل اليمين كما اذا قال ان خرجت لا بسه الحرير فانت طالق فخرجت عريانة لا تحل اليمين حتى
لو خرجت بعد ذلك لابسه الحرير طلقت وعكى هذا لو وجها وبه قال المزني وساعدنا ابو حنيفة
على ان حال اليمين بما لو قال ان خرجت حتى اذن لك او الى ان اذن لك او الا ان اذن لك فانت طالق وقال
تحل اليمين في حق من عدا الملفوظ وجه طاهر هذا مذهب ان اليمين تعلقت بالخروج الاول وعلى الحكي
اذا كانت بغير اذن فوجد الحنث واذا كانت بالاذن تقيد البر وتربع اليمين وعاد كما يصح وقال ان كان
خروجك الاول بغير اذني فانت طالق فخرجت اولا باذنه لا تطلق لا تنحل اليمين وايضا فان هذه
اليمين لها جهة بر وهي الخروج بالاذن وجهة حنث وهي الخروج بغير الاذن لان الاستثناء نفي
النفي والاثبات جميعا واذا كانت اليمين جهتان ووجدت احديهما تحل اليمين لا ترى انه لو حلف
لا يدخل الدار اليوم الا راكبا فدخل الدار في ذلك اليوم بيرو ان لم يدخل الدار في ذلك اليوم
وان اكل الرغيف تحلل اليمين فلا يحنث وان دخل الدار في ذلك اليوم خالف مسلة الحرير كان اليمين
في تلك الصورة لم تنحل الا جهتين وانما علق الطلاق بخروج مقيد فاذا وجد وقع الطلاق قال
في المهذب وقضيته عندي ان يقال ان خرجت من الدار غير لابسة الحرير او لابسة الحرير فانت طالق
فخرجت لابسة تحلي اليمين وعندي حسن ويلزم على قياسه ان تحل اليمين فيما اذا قال ان خرجت
بغير اذني فانت طالق فخرجت حتى لا نه لجمع النفي والاثبات على خلاف ما اوردوه صاحب الكتاب وفرق
في الوسيط بين مسلة الاذن ومسلة الحلف بان مقصود الزوج انما هو التحذير واذا اذن لها في
الخروج فقد رفع ذلك التحذير بنفسه فلا حاجة الى ان يقول اليمين وليس هذا بفرق مقبول ولو
قال كلما خرجت او كلما خرجت بغير اذني فانت طالق فخرجت مرة بالاذن لم تحل اليمين ان هذه
الصيغة بمعنى التكرار ولو قال اردت بالاذن في الخروج كلما اردت اعتماده ذلك عند يمينه لم يقبل
يخرج والنوع الخامس في الكلام لو قال والله لا اكلمك تحنث بقوله ع عني وكذا لو نسيه

ركاته لم يحنث ولا يحنث بالاستانة المفهمة ولو حلف على المهاجره في المكاتبة تزول ولو حلف لا
يكلمك حنث بتردد الشروع نفسه ولا يحنث بالتهليل وقراءة القرآن ولو قال لا اثني على الله احسن الثنا
بفضل لا احصي ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك ولو حلف لا يصلي ثم خرج الصلاة حنث وان فسدها
بعد ذلك وفيه وجه انه لا يحنث الا بصلاة تامة ٥ اذا قال والله لا اكلمك فمنع عني او تراخى
وسكته حنث سواء ذكر ذلك على الاتصال باليمين او منفصلا لانه كلمه وقال ابو حنيفة لا يحنث اذا ذكره
على الانفصال لان المقصود من مثله تاكيد اليمين وهو وجه لاصحابنا ولو كتب اليه كتابا او ارسل رسولا
فيه فولان كالجديد وهو المذكور في الكتاب وبه قال ابو حنيفة لا يحنث لان المكاتبة والمراسلة لا تسمى
كلاما بل يجب ان يقال ما كلمه وانما كاتبه او راسله والقديم وبه قال مالك واحمد يحنث لقوله تعالى وما
كان لبشر ان يكلمه الله الا وحيا الا ان استثنى الرسائل من الكلام وهم من قطع القول الاول
وخصص بعضهم الخلاف بحال الغيبة وقطع بانه لا يحنث اذا كان معه في المجلس فكتب اليه رقعة
واجرى القولان في الاشارة الراس والعين واحتج في القديم بقوله تعالى اية ان لا تكلم الناس ثلثة
ايام الا رمزا استثنى الرمز من التكلم وتحديده تعالى اني نذرت للرحمن صوما فلن اكلم اليوم انسيا
فاشارت اليه فلو كانت الاشارة كلاما لاستعفت منه ولو حلف على ان يهاجرها فانما فعل يحنث
المكاتبة والمراسلة فيه وجهان كما على القولين والظاهر الحنث وان اتم المهاجرة المحرمة على ما قال صلى
الله عليه وسلم لا يحل لمؤمن ان يهجر اخاه فوق ثلث ويقع بها ولو سلم من حلف ان لا يكلم فلانا عليه حنث بان
السلام نوع من الكلام فان استثناء لعظم حقه وكذلك لو استثناه بالنية على الاظهر واذا حلف
لا يتكلم حنث بتردد الشروع نفسه لانه كلام والاصح انه لا يحنث بالتسبيح والتهليل والتكبير والدعاء لان
اسم الكلام عند الاطلاق لا ينصرف في العرف الى مخاطبات الادميين وفي وجه يحنث لان الحنث
يتعلق بما يفهم كسائر الكلام والاصح لا يحنث بقراءة القرآن وبه قال احمد وعن ابي حنيفة ان حلف بالله
ان كان في الصلاة لم يحنث وان وقع خارج الصلاة حنث ولو حلف على ان يثني على الله تعالى احسن الثنا
بطريق البيان بقول لا احصي ثناء عليك انت كما اثنيت على نفسك ووجه بان اجل الثنا ولجه تنا
به تعالى على نفسه وايضا فالاعتراف بالعجز والقصور على الثنا والحوالة على ثنا به على نفسه ابلغ
الثنا واحسنه ولو حلف لا يصلي تعين تلك الصلاة ووجه اصحها انه يحنث بالتحرم للصلاة لانه يسمى مصليا
والشروع هو المراد في حديث جبريل عليه السلام حيث قال صلى الله عليه وسلم في الظهر حيث والثالثة في الثاني
انه لا يحنث حتى يركع فاذا ركع تقرأ في بعض الركعة فيقام مقام الجميع والثالث انه انما يحنث ما لم
يقع لانها قد تفسد قبل التمام فيخرج عن ان يكون مصليا وعلى هذا فلو افسدها بعد الشروع
يحنث وعلى الاول هو حانث وان افسد وعلى الثاني كذلك ان كان الافساد بعد الركوع وعند ابي
حنيفة لا يحنث حتى يسجد ويعتبر ان يكون الشروع صحيحا حتى لو خرج مع الامكان بعض الشرط
لم يحنث ولو قال لا اصلي صلاة لم يحنث حتى يقع بالاجماع ومسلة الصلاة خارجة عن وجه المنع
والنوع السادس في تاخير الحنث وتقديمه فاذا قال لا اكلم فلانا الطعام غدا فاخرجت فان
اكل الطعام قبل الغد وما في حكمه من تقدير ما باختياره صحيح على قولي الاداء ولو تناول في اثنا الغد
بعد التكلم لا كل فلزوم الكفارة فيه لتقدم الحنث في ان من يجيز اداء وهم يصلي اثنا الوقت على بعض ولو
قال لا اقضين حقك غدا فاداه المستحق قبل الغد فالخلاف لاختياره وان مات المستحق وفي التسليم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ن الورثة وان مات الحالف نقدفات بغير اختياره على القولين ولا يجد حكم الحنث بعد الموت اذا
ق اليمين في الحنيه ولو قال لا قضين حقك عند راس الهلال فعلمه ان يحضر المال ستر صدقان
لم قبل الهلال او بعده حنث وقيل ان فسخه في تلك الليله وبرئ منها ولو قال لا قضين حقك الى
حين احنث الثاني الى ان يفوت من احدهما فعند ذلك يحقق الحنث ولو قال انت طالق بعد حين
حنث بعد خطه ٥ اذا حلف لا كلن هذا الطعام فاخره لا كل عن الغد مع لا مكان حنث وان
لف الطعام قبل مجي الغد بنفسه او باكل اجنبي وفقدات البر بغير اختياره يجرح الحنث على قول
لا كراه والاظهر انه لا حنث وان تلف بعض الحنث في الحال لحصول اليأس عن البر وبعد مجي الغد لانه
وقت البر وانحنث فيه فوان او وجهان قال المزني وقائله الخلاف انه لو كان معسرا يكفر بالصوم
يجوز ان يجيء صوم الغد عن الكفاره ان قلنا حنث قبل مجي الغد والا فلا يجوز لا ان الكفير بالصوم
لا يقع على الحنث وانه قلنا حنث بعد مجي الغد يجوز اذا مضى من اول الغده قدر امكان لا كل
او قبل غروب الشمس منه وجهان قال في التهذيب لا صح الاول ولو مات الحالف قبل مجي الغد
فالذي نقله صاحب الكتاب انه كتلف الطعام حتى يكون على الخلاف المذكور وقضيه ايراد جماعه
منهم صاحب التهذيب القطع بانه لا حنث لانه لم يبلغ زمان البر والحنث ولو تلف الطعام او بعضه بعد
مجي الغد نظر ان تلف قبل التمكن من الاكل فهو كما لو مات قبل الغد وان تلف بعد التمكن
نظر ان احدهما القطع الحنث لانه تمكن من البر وما يتعلل فصار كما لو قال لا كلن هذا
الطعام وتمكن من اكله ثم اكله حتى تلف واشبههما طرد الخلاف لان جميع الغد وقت لا كل
ويخرج ذلك على الخلاف في ان مات في اثنا الوقت وهل يقال هل يكون عاصيا لان له خيرة عن الغد
حاير كما خير اصلاه عن اول الوقت الذي يحنث الاكثرون من الخلاف ان بحث لتفويته البر
لا اختيار وعلى هذا يحنث في الحال او قبل غروب الشمس منه الوجهان وعن ابي حنيفه انه لا
حنث ما لم يمض الغد وان اتلف الحالف الطعام قبل مجي الغد لا كل او غيره حنث وقال ابو حنيفه
ومالك واحمد اذا اكله لا يحنث ولو قال لا قضين حقك ومات بعد ان تمكن من القضاء ولم
يقض فهو حانث وان مات قبل التمكن فهو على قولي الاكراه وجزم بعضهم بمنع الحنث لانا تحقق
الشرط عليه لا تشفي لدمه ولا فسقوا بعد التمكن تلف البر المستحق باليمين ولو قال لا قضين حقك
غدا ومات قبل دخول الغد او بعده وقبل التمكن فيه الطريقان المذكوران في حاله الاطلاق
وان مات بعد التمكن فيه الطريقان المذكوران فيما اذا حلف لا كلن هذا الطعام غدا ومات
في الغد بعد التمكن ولم يجعلوا موت صاحب الحق موثرا فيه هنا لا بعد الاطلاق ولا اذا قيد الغد
لامكان القضاء الدفع الى الورثه وكان يجوز ان يقال قول لا قضين حقك عصيان يلزم القضي
حقه والمقضي بعد موته حق الورثه لا حقه هذا ان قال لا قضين حقك اما اذا قال لا قضين حقك
غدا فهو كقوله لا كلن هذا الطعام غدا وموت صاحب الحق فيه كتلف الطعام وموت الحالف قبل
مجي الغد وبعده على ما سبق هناك وقوله ولا يبعد حكم الحنث اراد به انه اذا مات قبل مجي الغد
يبعد الحنث وهو صحيح لكن اذا سوى البرع الحيوه وهي ترجب الاول لم يبعد ان يحنث وهو ميت كما لو
حضر ميتا بعد ما تمرد فيها انسان حد موته بلزوم القصاص والكفاره في ماله وان قضاء قبل مجي الغد
يحنث لفوته البر على نفسه لا ان يريد انه لا يجوز القضاء عن الغد ولو قال لا قضين حقك عند

راس الهلال او معه او بعد راس الشهر فينبغي ان يبعد المال وبترصد فيقضيه عند الاستهلال فان قضاه
قبله او بعده حنث وفي وجه لا يحنث في الليله الاولى واليوم الاول من الشهر لانا سم راس الهلال
وراس الشهر يقع عليهما ويروى هذا عن مالك وعنه وعن ابي حنيفه فصر القضيه على الليله
قال الامام المحلوف عليه في هذه الصوره لا يكاد يتوقر عليه فاما ان تسامح فيه او يقال التزم مجانا
يحنث بكل حال واذا اخذ في الكيل والوزن عند رويه الهلال وناخر الوفاء لكثره المال لم يحنث وكان
يجوز ان يقال ينبغي ان يقدم الاخذ فيه على الاستهلال لئلا يقع عند رويه الهلال ليكون قضاء
الحق بنا م صفا وبالله ولو اخر عن الليله الاولى الى الثاني في رويه الهلال ثم بان انها كانت من الشهر
على الخلاف في حنث المكره والناسي ولو قال لا قضين حقك الى راس الشهر فالاظهر انه ينبغي ان يقضي
حقه قبل الاستهلال لان الى الغايه وبيان الحد تصار اليه ولو قال الى الغد او الى رمضان يجب تقديمه
عليهما وقيل هو كما لو قال عند راس الهلال لان الى قد تكون بمعنى مع كما في قوله تعالى من انصاري
الي الله فلا حنث بالشك خلاف قوله الى الغد او الى رمضان فان القضاء لا يقارن جميع الغد وجميع
رمضان فلذلك حمل اللفظ على بعضه ولو قال لا قضين حقك الجين احتمل ذلك بزمان لوقوع
لفظ الحين على القليل والكثير كما سبق في الطلاق فمتى قضاه بروان مات قبل ان يتضيع التمكن
كان كما تا ولو قال الى زمان او دهر او حقب فكذلك جميع العمر لا مهلته عند ابي حنيفه يتقدر الحقب
ثمانين سنه وعند مالك بارجعين ولو قال لا اكلك حينا او دهرا او زمانا او زمانا ولو قال انت
طالق بعد حين طلقت اذا مضى لحظه وفرق بين البابين بان قوله بعد حين تعليق فيتعلق الطلاق
باول ما سمي حينا بخلاف قوله لا قضين حقك وبعد فانه لو عد لا لاخص باول ما يقع عليه الاسم ولو قال
لا قضين حقك الى مده قريبه او بعيده لم يتقدر بها وكون الحكم كما في الحين وعن ابي حنيفه ان القرب
ما دون شهر والبعيد شهر فما فوقه وقوله لم يحنث بالناجز ان يفوت احدهما بموت الحالف او المقر
الف لما سبق في الطلاق وقوله بفوت احدهما ينتفي حصول الحنث فوت صاحب الحق كصورة فوت الحالف
المذكوره فيما اذا قال لا قضين حقك وقد سبق انهم حكوا عن ابي في هذه الصيغه الدفع الى الوارث
وقضيه ان يكون ما ذكره منصوصا فيما اذا قال لا قضين حقك اليوم اما اذا قال لا قضين حقك قال

النوع السابع في الخصومات فلو قال لا ارى منكرا الا رفعته الى القاضي فليس عليه بل له ان يصبر
القاضي مهلته وهل يحمل على القاضي الموجود في الوقت او على المنصوب جهتان ولو عين القاضي فعزل قبل
الرفع اليه حالان ولو مات القاضي قبل الاستقال بمجلسه قبل الحكم وقيل يخرج على القولين
في فوات البر بغير اختياره ولو راى المنكر بعد اطلاع القاضي فقد قيل فات البر بغير اختياره وقيل بل
الرفع اليه وان لم يكن فيه اعلام ولو حلف لا يفارق غريمه ففارقه الغريم ولم يتبعه الحنث وكذا
لو كان ماشيا فان نوى العزم ووقف ان المفارق هو الغريم لا ان يقول لا افقوق ٥ اذا حلف
لا يرى منكرا الا رفعه الى القاضي فلان فلا يلزمه المبادره اذا راى منكرا بل له مهلة مدة عمره
وعمر القاضي فمتى رفعه اليه برئ وكفى الرفع بالكتابه والرساله وبحضور صاحب المنكر وان لم يرفعه
اليه حتى مات احدهما او جاء المتمكن حنث وان لم يكن من الرفع لمرض او حبس بغير القولين في حنث المكره
ولو مات الراضي الرفع فمات القاضي قبل ان يصل اليه نظر ان احدهما انه على القولين ايضا والاظهر القطع بالمنع
لانه سبق انه لم يتمكن من الرفع ما لم يجز زمانه ولو عزل ذلك القاضي فان كانت بيته ان يرفع اليه وهو

او بالجهل ففيه قولان وصوره الجهل ان يقول لا اسلم على زيد ثم يسلم عليه في ظنه وهو لا يعرفه بان حلف
على الدخول فحمل قهرا او دخل الجنة وان جهل اذ نه جنث فان سلمت مع القدره فبخلاف ولو سلم
على قوم فيهم زيد واستثناه بقلبه او بلفظ لم يحنث وان لم يستثن حنث على الصحيح ولو قال لا ادخل
على زيد فدخل على قوم هو فيهم واستثنى بقلبه دخل وفيه وجهان وان دخل ولم يعلم فيه قولان
مرتبان على ما اذا كان وحده وهو جاهل وابلى بان الا يحنث وان دخل لشغل اخر ولم يعلم انه كان
فيه وكان فيه وجهان النص انه لا يحنث لاتمام الجهل لصارف عنه الى الشغل وفيه قول مخرج ٥
لفعل المحلوف عليه اذا وجد على وجه الاكراه ففي حنث الحالف قولان سبق بيانهما في تعليق الطلاق
احدهما وبه قال ابو حنيفه ومالك انه حنث لوجود صوره المحلوف عليه والكفاره لا تسقط بالاعذار
ل تكتب عليه ان حنث نفسه وبكمونه الاصح المنع لان الحنث احد سببي الكفاره فملغو بالاكراه
كالحلف وتقع بهذا بعضهم والظاهر ان ات القولين وجريان في صوره النسيان ثم قيل النسيان
اولى بالحنث لانه قد يعد مقصرا بترك التحفظ والتذكر وقيل عكسه لانه اكثر وقوعا تعويلا
ان يكون عذرا بخلاف الحالف في صوره الجهل كما اذا دخل الدار وهو لا يعلم انها الدار التي حلف
على ان لا يدخلها وكما اذا حلف ان لا يسلم على زيد فسلم عليه في ظنه وهو لا يعرفه وعن اجرى
الصورة اثنان كالقولين وروايه ثالثه وهي انه لا يحصل الحنث وقع الطلاق ولم يقع الا بحكم
الفرق بين الناسي اذا حكمنا بعدم الحنث فهي لحال العين وجهان وجه الاحتمال ان الفعل يوجد
حقيقه ولكن لم يحنث للعذر والاظهر المنع لانا اذا لم نحنثه لجعل العين بمثابه لم يوجد اصلا
وجد نادرا ولم تحنث ولو حلف لا يدخل الدار فاغلق باب داره ثم ادخل احد حمله فهرا او ادخل
بعد قيل على الخلاف فيما لو اكره حتى دخل لحصول الدخول في الصورتين من غير اختيار والصحيح
المنع حتما لانه لم يوجد منه الدخول طائعا ولا مكرها فان الوجود لا دخل له وجعل بعضهم
اختياره اذ كان قادرا على الامتناع فلم يمنع الظاهر انه لا يحنث ايضا وقيل سكوته كالاذن
في الدخول وبه قال مالك ولو حمل بغير اختياره وطرح في داره حنث كما لو فتح الباب ودخل وقوله كلما علقه
على فعل نفسه لا فرق فيه بين الحلف بالحالف بل الحلف في فعله وفعل غيره وفيه متى سبق في مسلم مفارقة
العزم واذا حلف لا يسلم على زيد فسلم على قوم هو فيهم ولم يعلم به فعلى القولين وان علم انه
فيهم ونوى السلام عليه بعينه حنث وفيه وجه وان استثناه لفظا فقال ٧ على فلان الا زيدا لم يحنث في
الاستثناء بنيته فكذلك وقد اراد بالعام الخاص وفيه وجه وان اطلق ولم يقصد شيئا فعلى
قولين كما لو نوى شيئا اذا حلف لا يكلم فلانا فسلم على قوم هو منهم والظاهر الحنث ولو قال لا
ادخل على زيد فدخل على قوم هو فيهم واستثناه بقلبه وقصد الدخول على غيره بعد قبل لا يحنث
لان مقصوده الدخول على غيره والظاهر انه يحنث لوجود الدخول على الجمع وليس كالاستثناء في
السلام لان الدخول لفعل لا يحله الاستثنا فلا يسقط ان يقول دخلت عليكم الا على فلان والسلام
قول ويصح ان يقول سلام عليكم الا على فلان ولو دخل بيته فرأه زيد وحده ولم يعلم فعلى القولين
في الناسي والجاهل ولو كان في جماعة ولم يعلم بالحلاف ففيه وجهان اولى بان لا يحنث لاتمام قصد الدخول
على غيره مع الجهل ولو كان زيد في البيت ولم يعلم به ودخل لشغل اخر ففيه الصوره اولى بعدم الحنث
لاتمام الشغل الى الجهل وقوله لاتمام الجهل لصارف عنه الى الشغل كانه اراد الى صارف

عدم حول على زيد الى الشغل والصارف هو قصد الشغل وحكى في هذه الصوره ان النص انه لا
يحنث وان الربيع خرج قولا اخر من الخلاف في صوره الجهل وان علم انه فيه وقصد الدخول
لشغل اخر ففيه طريقان احدهما انه كما لو كان معه غيره فقصد الدخول لاجل الغير والثاني القطع
بالحنث لان عماد غيره مدخول عليه فقصد الدخول عليه بالتبع والتابع لا يكون مدخولا عليه
والظاهر الاول قال الغزالي وابو الطيب والمطرزي الاركان والاحكام فالاركان كالتلفظ
بالملتزم والنطق والملتزم اما الملتزم فهو كل مكلف له اهليه العباده فلا يصح نذر الكافر ولكن
لا يجب اذا اسلم ان يفي به واما الصيغه فهي ان يقول ان شفا الله مريضي فلله علي صوم او صلاه وان
قال ان كلمت زيدا فعلي كوننا انه بمن الغضب وان قال ندا لله علي ان اصوم فهو ان احدهما
نعين له ان يلزم نفسه ما ليس بلازم الا في مقابله ما دفع بلسانه والثاني انه يصح ويلزم ولو عقب
النذر بقوله ان شاء الله يلزمه شيء ولو قال فعلي صوم ان شاء زيد لم يلزمه شيء وان شاء ٥ يقال
نذرت لله تعالى كذا نذرا ونذرت نذرا ونذرت مالي نذره اي اوجبته على نفسي والاصل فيه قوله
تعالى وليوفوا نذورهم وقال صلى الله عليه وسلم من نذر في معصيه الله فلا يفي به ولا يملكه ابن آدم ومروي
من نذر ان يطيع الله فليطعه ومقصود الكتاب موقع في اركان النذر وما يعتبر منها ليصح
وفي احكامه اذا صح اما الاركان فيها الملتزم وهو المكلف الذي له اهليه العباده فلا يصح نذر
الصبي والمجنون وفي نذر السكران الخلاف في طلاقه ولا يصح نذر الكافر لانه تقرب والكافر
ليس من اهل التقرب لكن اذا اسلم فينبغي ان يفي بالتزامه في الكفر روى ان عمر رضي الله عنه
قال لرسول الله صلى الله عليه كنت نذرت اعتكاف ليله في الجاهليه فقال صلى الله عليه اوف بنذرك وعلى
وجه انه يصير كالكافر واجيب لبظاهر الحديث وقد يعلم قوله في الكتاب واللفظ بالواو اشاره
الى القديم في ان الشاه تصير هديا واضحيه بمجرد النيه او النيه مع التقليد والاشعار والاصح انه
لا بد من اللفظ واما الصيغه نذر البر نوعان نذر المجازاه وهو ان يلتزم قربه في مقابله حدوث نعمه او
دفع بليه كقوله ان شفى الله مريضي او رزقني ولدا فلله علي ان اعتق رقبه او اصوم او اصلي فاذا
حصل المعلق عليه لزمه الوفاء بالنذر لقوله صلى الله عليه من نذر ان يطيع الله فليطعه ولو قال
تعالى ولم يذكر اسم الله تعالى فكذلك الحكم على ظاهر المذهب والعبادات توقيفيه بها الله تعالى في وجه
ذكر من النصر يذكر الله تعالى والالتزام ابتداء معلق على شيء بان يقول لله علي ان اصوم او اعتق
عبدي فرس ويقال وجهان اصحهما انه يصح ويلزم الوفاء به ايضا لتطلق الخبر وبه قال ابو حنيفه ومروي
عن مالك واحمد ايضا والثاني انه لا يلزم الا بقبوله عوض كالاجاره لكن لما عوض
لم يلزم بالعقد ولو عقب النذر بقوله ان شاء الله لم يلزم شيء كما ذكرنا في الايمان والعهود ولو قال لله
علي كذا ان شاء زيد لم يلزم شيء وان شاء لانه لم يوجد منه التزام جازم كما يليق بالقربات هذا ما
ذكره في الكتاب وحكى عن القاضي الحسين وغيره وقال الامام هذا عندي خطأ فان التقدير ان شاء
الله على كذا وهو كما اذا قدر زيد فسه على كذا وقد سبق ما يتعلق بذر اللجاج وقوله في الكتاب
واما الصيغه فهي ان يقول الى آخره يقتضي انحصار الصيغه فيما ذكر وقياس ما نقل عن النص وقياس
سائر العقود انه لو قال نذرت صوما او صلاه كفى للصحه وكذا لو قال لله علي حقا او يوم ونواه
قال واما الملتزم فعلى ثلث مراتب الاولى كل عباده مقصوده كالصوم والصلاه والحج فيلزم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

النذر حتى فروض الكفايات كالجهاد وكحج النفل والصلاة على الجنازة ويلزم بصفاتها حتى لو قال لله علي حجا ماشيا او ألزم طول القراءة لزم كما وصف فان التزم المشي في حجة الاسلام وطول القراءة في الفرائض فوجهان ولو نذر ان لا يترك الوتر او ركعتي الفجر فوجهان ولو نذر ان لا يقطر في السفر لغا قوله لانه تغيير للشرع الثابت كالقراءة في الفرائض وافشاء السلام وزيارة القادم فعلى هذا لو نذر فوجهان اذ ليس عبادة ولكن يقرب منها على الجملة في تجديد الوضوء وجهان لان الوضوء ليس عبادة مقصودة في الاصل الثالثة المباحات كالاكل والشرب والنوم فلا يلزم وان تصور ان يقصد بالاكل التقوي على العبادة فيثاب عليه ولكن ذلك يرجع الى مجرد القصد ثم اذا قال لله علي ان لا اكل فقد قيل يجب كفارة يمين بمجرد لفظه اكل او لم يأكل وهو بعيد الا ان ينوي به اليمين يجب الكفارة بالحنث ان اكل فنوع اذا نذر الجهاد في جهة قيل يتعين وقيل لا يتعين وقيل يتعين في تلك الجهة اذا بدأ بها في السنة الثانية الوجه الخامس ما يعرض للتزامه النذر فهو اقسام احدها المعاصي كشرب الخمر والزنا ونذر الرجل صوم ايام الحيض ونذر قراءة القرآن في حال الجنابة والقراءة في حالة الحدث فلا يصح التزامها بالنذر لانه لا نذر في معصية الله ومن هذا الغسل بنذر ذبح الولد وقال ابو حنيفة انه ينعقد ويلزم بذبح شاة وسلم انه لو نذر ذبح الولد والخ ونذر مثل الوالد وروى عن احمد انه يلزمه كفارة يمين وروى ذبح كبش واذا لم ينعقد نذر فعل المعصية عليه ان يمتنع منه ولا يلزمه كفارة يمين لانه لم يوجد صورة اليمين ولا حقيقته ومعنى وانه اوجع قول انه يلزمه كفارة ومن لم ير وى انه صلى الله عليه قال لا نذر في معصية الله وكفارته كفارة يمين والظاهر الاول والحديث محمول على نذر اللجاج والثاني الطاعات كالواجبات ابتدا بالشرع كالصلوات الخمس وصوم رمضان لا يعني لا لتزامها بالنذر معلقا او غير معلق وكذا نذر ان لا يشرب الخمر ولا يترك اذا خالف ما ذكره ففي وجوب الكفارة الخلاف السابق واما غير الواجبات كالعبادات المقصودة وهي التي وضعت للتقرب بها وقصد الشارع الخلق بها فلزوم النذر وهي كالصوم والصلوة والاعتكاف والصدقة والاعتاق وغيرها فانها بالنذر تحتاج بنفسها الى معاناة تعب او بذل مال كالجهاد وكحج الولد والامام انما يلزم بالنذر ايضا ما فيه حق على غيره كالصلاة على الجنازة والامر بالمعروف وما لبس فيه بذل مال وكنذر المشقة حكى امام وجهين ظهرهما اللزوم ايضا ولا يلزم اصل العبادة بالنذر بل رعاية الصفة المشروطة فيها اذا كانت من المحبوبات كما اذا اشترط في الصلوة التي التزم اطالة القراءة او الركوع او السجود في الحج الملتزم المشي اذا جعلناه افضل من الركوب ولو نذر الصفة بالالتزام دون اصل واجب كتطويل القراءة والركوع والسجود في الفرائض فوجهان احدهما ايضا لا يستقل بنفسها فلا يفيد الالتزام واشبههما اللزوم لانها عبادات مندوب اليها ولو نذر ان يصلي الفرائض باجماعة تعلق بعين الوجهين وجه المنع ان الفرائض وجبها الشرع على صفة وفي تصحيح النذر ابطال تلك الصفة وغير لو ضع الشرع ولو نذر ان لا يترك بعض الرواتب كالوتر وركعتي الفجر ففيه الوجهان ولو طوان لا يقطر في رمضان في السفر فوجهان احدهما الوجهين وهو المذكور في الكتاب انه لا يصح نذره لان في النذر ابطال رخصة الشرع والثاني يصح ويجب لوفاء كسائر المحبوبات وهذا ما اختاره صاحب المهذب وكما لو نذر اتمام الصلاة في السفر اذا قلنا ان الاتمام افضل واما الاعمال والاحداق المحبب التي رغب الشرع فيها

صوم فانه نهاه عنه صح في العيد بما خصه الله تعالى بتحريم الصوم فيه لكون عباده كعباده المريض وزياره القادم وافشاء السلام على المسلمين في لزومها النذر وجهان وجه المنع انها تستحق على اوضاع العبادات والاظهر اللزوم لانها من جهة الترغيب فيها والترغيب فيها كالعبادات ولو نذر تجديد الوضوء فوجهان وجه المنع ان الوضوء ليس عبادة مقصودة وانما يرجحه الحدث ويتوسل به الى الصلاة والاظهر اللزوم كما سبق واما المباحات التي ورد فيها ترغيب كالاكل والنوم والقعود والمشي فلو نذر فعلها او تركها لم ينعقد نذره روى ان النبي صلى الله عليه رأى رجلا قائما في الشمس فسأل عنه فقالوا انه نذر ان لا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم فقال صلى الله عليه وسلم فليتكلم وليستظل وليقعد وليتم صومه قال الامام الاكل بقصد التقوي على العبادة والنوم بقصد الاستراحة عند الكلال كالقصد الحاصل عن اجتماعهما ولا ينعقد نذر الفعل غير مقصود والثواب يتعلق بالقصد الحاصل عن اجتماعهما لا ينعقد نذر الملاح والمحترفين الوفاء والكفارة ثم اذا نذر شيئا وخالف ففي وجوب كفارة اليمين الخلاف المذكور في نذر المعاصي والواجبات ونقل امام ان القاضي قطع بوجوبها في المباحات وانه علق الكفارة بالنطق من غير حنث وهذا ما ذكره في الكتاب فقال لو قال ان لا اكل فقد قيل يجب عليه كفارة بمين باكل ولم يأكل بمجرد لفظه وهذا غريب والمشهور من كيفية الخلاف ما نذر شيئا وفوته الا ان يروى ما انتهى اراده ما ذكره الامام ان يكون ان جعل النذر كناية عن اليمين فما جعله سببا على الوفاء ثم بعد ولو نذر الجهاد في جهة بعينه على تلك الجهة فيه وجوه احدها عن ان الجهاد مختلف باختلاف الجهات والثاني لا يتعين بل يكون كالجهاد في جهة على اسهل واقرب واولاها ان تلك الجهة لا تعين ولكن ينبغي ان يجاهد في تلك الجهة او ما شابهها في المسافة والقرب والوجه وعلى سائر الجهات مسافات الوافية في الصلوة قال النظر الثاني في احكام النذر وهي تبع وجب اللفظ والملتزمات انواع الاول الصوم ولا نذر يطلق الصوم لغاه يوم وفي لزوم التتابع قولان اصحهما انه لا يجب الا على فاجب والثاني الصلاة يكفيه ركعة وفي الصدقة يكفيه دانق لان ذلك قد يجب في الخلطة في الزكاة وفي الاعتكاف لا يكفيه الدخول والمسجد من غير نية خلاف ولو نذر صوم شهر متفرق لا يلزمه التفريق ولو عين ومنا المصوم تعين في احد الوجهين ولو شرط التتابع في صوم شهر معين لم يجب التتابع في قضائه في احد الوجهين ولو قال لصوم بعد فلس عليه قضا العيد وايام رمضان وهل يجب قضا ايام الحيض والنفاس وجهان وجه النفي ما افطر في الشهر ولو قال على صوم سنة كفاه اثنا عشر شهرا ما لم يقصد ان يحيط عنه ايام رمضان والعيد والحيض اذا صح النذر وجب الوفاء بالملتزم وبواجب وجب الفاظ الالتزام والملتزمات وهي انواع منها الصوم فان اطلق او قال نذرت ان اصوم او صوم يلزمه صوم يوم ويكفيه ذلك ويجيء وجه انه لا يكفي امساك بعض يوم بناء على ان النذر ينزل على اقل ما يسمى حسنة وان امساك بعض اليوم صوم وسلكوا الاصلين وان نذر صوم يوم او ايام وقد رها بذلك وان اطلق ذكر الايام نزل على ثلثمائة وستين يوما يلزم الستة في الصوم المنذور بنى على ان اذا التزم النذر بالنذر عباده واطلق نسبتها على ما اذا نزل نذره وصمه فوجهان اصحهما عند الامام وصاحب الكتاب انه نزل على اقل ما يسمى حسنة لان لفظ النذر لا يقتضي الوفاء وزياده والثاني نزل على اقل واجب لان المنذور واجب فيحمل كالواجب ابتداء من جهة الشرع لغرب الواجب من الواجب وهذا الظهر عند

بعد اتيين من الاصحاب والقاضي الروياني وجماعة وبوافق ما سبق للاصح ان الجمع ستة واحد من
ستة وسلاوره تعلى الاول لا يجب لنسك وعلى الثاني يجب بهذا اذا اطلق نذر الصوم ولو نذر صوم يوم
او ايام معينة من الشهر او شرع في النفل على قول مايصح بنى على اصل اخر وهو المتطوع بالصوم اذا نوى
هذا لكون صائما من وقت النية او من اول النهار وفي خلاف مذكور في الصوم فان قلنا بالثاني وهو
الاظهر صح صومه بنية من النهار وان قلنا الاول فلا يخرج عن النذر الا بنية قبل صوم يوم
او ايام ولو نذر ان يصلي مطلقا فيلزمه ركعتان على قول نذر الا على قول واجب الشرع وبه قال ابو حنيفة
وتكفيه الركعة على قول حملا على مايصح وعن احمد روايتان كالقولين وهل يجوز ان يصلي قاعدا مع القدرة
على القيام فيه وجهان بناء على الاصل المذكور ولو نذر ان يصلي قاعدا لزمه القعود بلا خلاف كما لو
نذر ان يصلي راكبا لا يجزئه الا قصار عليها ولو نذر ان يتصدق بدرهم كفاه نصف دينار وان
حملنا المطلق على الواجب من جنسه لان الخلط قد يستكثر كون في نصاب يجب على احدهم شيء قليل
بكيفية ان يتصدق بدراهم ودنانير ما تميل وهذا بناء على القول بانا لخلطة في العفو وجه
ان يقال لا محال نقول النذر على واجب في الصدقة لانا اذا انزلنا على الواجب نزلنا على اقل واجب
من ذلك الجنس والاقل من الصدقة واجب غير مضبوط جنسا وقدرا فان الاموال التي تستخلف
الجنس وليس لواجبها قدر مضبوط والنفل ايضا مقدر واجبه الموضح لقسمها ولو نذر ان يعتكف
تقدم ذكر وجهين في انه هل يشترط فيه اللبث اما يكفي الدخول في المسجد مع النية والظاهر الاول
بعيد فلا بد من اللبث ويكفي اللبث ساعة ويستحب ان يلبث يوما وان علينا يكفي لمع الدخول
على اشتراط اللبث انا ان الايام يزيل اللفظ في احدهما على حقيقته شرعا ويقال في الثاني يغلط
الاعتكاف شهر باللبث ولو نوى اعتكاف رقبة فعلى قول يلزمه اعتاق رقبة تجزئ في الكفارة وعلى قول
تجزئ الكافرة والمعيبة ولو قال اعتكف هذا العبد الكافر والمعيب لم يلزمه شيء وان كان جزء منه تعلق
النذر بعينه وعن نذر صوم يوم او ايام يمشي ان يبادر اليه ويجب واذا عين يوما او اياما تعين
التعيين بجهان احدهما التعيين وفاقا والثاني المنع كما لو عين للصوم مكانا تعلى الاصح لو
اخر كان قضاء وباثم اذا كان التاخير بغير عذر وان عين اليوم المعين ان قلنا بالتعيين
فاصاره رمضان من الكفارة بعد الافطار بالوقاع ووجوب الامساك لو افطر وعدم قبول صوم اخر ايضا
وكفاره وحكى وجه انه لا يتعقد فيه صوم اخر والخلاف في ان اليوم المعين للصوم هل يتعين بحرمة في الصلاة
اذا عين نهارا وفي الحج اذا عين ليلة واذا اطلق صوم ايام جاز ان يصومها متفرقة ومتتابعة
عن الحنفية وجوب التتابع وان قيده بالتتابع لزمه التتابع وان قيد بالتفرق فوجهان
احدهما عند الامام وصاحب الكتاب انه لا يجب للتفرق لانه ليس صفة مقصودة بخلاف التتابع
والاصح عند غيرهما انه يجب لان التفريق يرعى في صوم المتمتع شرعا كما ان التتابع يرعى في صوم الكفارة
وعلى هذا لو صام عشرة ايام متتابعة بخمسة ايام وبقي بعد كل يوم يوم ولو نذر صوم شهر معين
كرجب وشعبان او قال صوم شهر من الاعداد الصيام تتابع شاء لتعين ايام الشهر وليس التتابع مستحقا
في نفسه حتى لو افطر يوما لم يلزمه الاستيناف ولو فاته الجمع لم يجب التتابع في قضائه ولو شرط التتابع
مع تعين الشهر فوجهان احدهما انه يلغو ذكر التتابع مع تعين الشهر واظهرهما انه يجب بعارضه
التتابع حتى لو افسد يوما لزمه الاستيناف واذا فاته قضى متتابعا لان ذكر التتابع دل على كونه

متقصودا ولو نذر صوم سنة معينة كما اذا قال اصوم سنة كذا او سنة من الاعوام او اشهر فاصاريا
تتابع متابعة حتى الوقت ويصوم رمضان عن فرضه ويحظر العيدين وايام التشريق تقربا على الاقل
لا تكون الصوم فيها وهو الصحيح لا يجب قضاء وهل هي غير داخلة في النذر واذا افطرت المراة
بعذر الحيض او النفاس بقي وجوب القضاء قولان وقيل وجهان اظهرهما عند الاكثرين لا يجب
لصوم العيد وزمان الحيض والنفاس بقع مستثنى شرعا والثاني يجب لان النذر محمول على الواجب
شرعا واذا وقع الحيض في الصوم الواجب شرعا يقضي فكذلك الواجب بالنذر وخالف العيد فانه
قابل للصوم ولو افطر بعذر المرض ففيه مثل هذا الخلاف وبرجح فيه وجوب القضاء وفرق بانه لا
يصح ان ينذر صوم ايام الحيض ويصح ان ينذر صوم ايام المرض لو افطر بعذر السفر فالظاهر وجوب
القضاء لانه يتعلق باختياره وهذا ما اورده في الكتاب وسيم من طرد الخلاف فيه واذا افطر
في بعض الايام بعذر عذر ام ولزمه القضاء ولا يجب الاستيناف واذا افاته صوم السنة يجب عليه
التتابع في قضائه كما في رمضان فان تعرض التتابع مع تعين السنة تعلى ما ذكرنا في الشهر ولو
قال على صوم هذه السنة سائل اللفظ السنة الشرعية فان كان نذر بعضها لم يلزمه الا صوم
الباقي دهلم رمضان وايام العيد والحيض والمرض في الباقي كما ذكرنا في جميع السنة وقوله اصوم هذه
السنة ليس لهم ادخاله هذا اللفظ عن قول الناذر وانما المراد انه نذر سنة اشار الى عينها
ولو نذر صوم سنة واطلق ولم يتعرض للتتابع فيصوم ثلثمائة وستين يوما او اثنا عشر شهرا اهلال
كل شهر استوعبه الصوم فناقصه كالكامل وان انكسر لم يضر شيعه تعلم ان يتم ثلثين
وقول بكسر سبب العيد فيكمل ثلثين فان كان قضاء تدارك يومين ودم الجمع بكل اثنين
فان كان ناقصا تدارك خمسة ايام واجب ان يصوم متتابعا وان سلم سنة على الموالي قضى الشهور
رمضان والعيدين وايام التشريق هذا ظاهر المذهب وفي وجه انه يخرج عن النذر بصوم ثلثمائة
وستين يوما لان السنة تنكسر ايام سنة رمضان وايام العيد العشرين واذا انكسرت وجب
ان يعتبر العدد كما لشهر اذا انكسر وفي وجه اذا صام من المحرم الى المحرم سنة لا حرج عن نذره
لانه صام سنة والحكم فضاء العيد وايام التشريق ولو شرط التتابع فقال لله علي ان اصوم سنة
متتابعا فيلزم التتابع ويصوم رمضان عن فرضه ويحظر العيدين وايام التشريق وفي وجوب قضاء
الشهور وجهان وجه المنع ان السنة المتتابعة اثنا عشر شهرا او ثلثمائة وستون يوما وقد صام من هذه
المدة ما يمكن صومه فلفقه كما لو عين السنة والاظهر وجوب القضاء على الاتصال بالواجب
من السنة لانه التزم صوم سنة ولم يصم الا التزام سنة وليس كما اذا نذر سنة معينة لان
المعين في العقد لا يبقى بعده والمطلق اذا عين قد يزول الا ترى ان المبيع اذا هلك معينا
لا يبقى والمسلم فيه اذا سلم فحل معينا يزول ثم تحسب الشهر الهلالي وان كان ناقصا على
ما ذكرنا واذا افطر بغير عذر وجب الاستيناف واذا افطرت المراة بعذر الحيض وجب
الاستيناف في عذر السفر والمرض ما سبق في صوم الشهرين المتتابعين وفي قضاء ايام الحيض
والمرض الخلاف المذكور فيما اذا عين السنة فلو قال لله علي ان اصوم يوم يقدم
فلان نقدم ليلا لم يلزمه شيء وان قدم نهارا لم يكفه صوم ذلك اليوم بل يلزمه ان يصوم
يوما اخر فيه قولان ولو قال عند قدومه فلان صائم صوم هذا اليوم ثم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بان يطلان العقد على احد القولين وحمل ذكر اليوم على جميع اليوم ولو ظهر بحلافه انه يقدم غدا ونوى ليلا كفاه مع التردد على احد الوجهين لظهور الحلاف ولو نذر ان يصلي ناعدا مع القدرة جاز له القعود ولو نذر صوم بعض يوم لغا نذره في وجه وفي وجه يلزمه يوم كامل والخلاف لو نذر ركوعا او سجودا فعلى وجه عليه ركعة وعلى وجه يلغو ولو نذر تحية هذا المسجد وهو على ما سيأتي صح وسبق ان اليوم نذره لا ينعقد ٥ المقصود ان الكلام انما اذا نذر ان يصوم يوم يقدم فلان وقضيته صور ان يقدمها ثم يعود الى المقصود منها لو شرع في صوم تطوع ثم نذر ان يتمه فظاهر المذهب انه يلزمه اتمامه وفيه وجه لانه نذر صوم بعض اليوم وفيه الخلاف فيما لو نذر اتمام صوم كل يوم ينوى فيه التطوع بالصوم والصحيح صحة نذره غير انه لو صام يتمكن من صوم التطوع فلو نذر ان يصوم على هذا الوجه تعذر ذكره في لزوم الوفاء قولان سببا على ان النذر يسلك على واجب الشرع او على ما يصح قال الامام والذي اراه اللزوم بان النذر يعتمد الصوم على هذا الوجه وموضع القولين حالة الاطلاق وحكى عن الاصحاب انه لو قال على ان اصلي ركعة واحدة لم يلزمه الا ركعة واتم لو قال لله علي ان اصلي فرادى عدادا لم يلزمه القيام عند القدرة اذا حملنا المذكور على واجب الشرع وتكلموا فيما يعتمدانه قالوا نوى بحب بره بها على الخلاف وهو كالخلاف في نذر الصوم هذا عند امكان التطوع به فاما اذا اضافه الى واجب الشرع كالركعة الواحدة الا ساءة الى قول واجب الصلاة ولو نذر صوم بعض يوم في انعقاد نذره وجهان لانه المنع لان صوم بعض اليوم ليس بقربة والثاني ينعقد وعليه صوم يوم كامل وبحكى الوجهان فيما اذا نذر ان يصلي بعض ركعة او ركوع او سجود ولو نذر اليوم بعض ركعة مطلقا وذكر المتولي في هذه الصورة اذا قلنا بالانعقاد يكفي ان يقتدي بمن في الركوع الاخيرة بنية الخروج بعد الركوع وفي نذر السجود طريقان قاطع بانه لا ينعقد سببا على ان السجدة الموزونة ليست قربة بنفسها بل الركوع الفرد ايضا هذه النائبة ولو قال لله علي ان اصوم هذه السنة وهو على ما به درج ولم يستثن الا يوم لم ينعقد نذره لتعذر الوفاء به وفي لزوم القضاء به خلاف قد يسبق وفي وجه ينعقد نذره ويقضي في سنة اخرى ذكر هذا عمرو ولو نذر ان يصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلا لم يلزمه صوم اليوم الذي يقدم فيه قولان احدهما لا يلزم لانه لم يوجد يوم يقدم فيه والثاني يلزم لانه يصدق في الجملة ان يقال قدم فلان يوم كذا ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلا لزمه صوم اليوم الذي بعده لان الليل ليس محلا للصوم ولو نذر ان يعتكف اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلا لم يلزمه الاعتكاف لان الليل لا يصلح للاعتكاف ولو نذر ان يعتكف اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم في بعضه لزمه اعتكاف اليوم كله لان اليوم لا يتبعض في الاعتكاف ولو نذر ان يعتكف اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم في بعض الليل فاحد الوجهين انه لا يلزمه شيء لانه لا يمكنه الخروج في الليل اذ قد عرض مانع من القدوم فظهر بها الاجزاء لانه مبني اليسر على اصل مطردين والخروج الباقي بعد الطلوع لا يوفى على ما سبق في الصوم قال ولو نذر صوم الاثنين او يوم يقدم فلان فقدم يوم الاثنين لزمه الاثنين لان الصحيح ان الوقت معين في الصوم ولا يجب قضاء الاثنين الواقعة في رمضان بالاتفاق على ان ذلك قد يقع وقد لا يقع فعلى قضائه خلاف وكذا اذا وافق الاثنين يوم عيد او يوم حيض او مرض على القضاء خلاف فان كانت حيض عشرا فلا يدين ونوع بعض الاثنين في الحيض والاظهر انه لا يجب قضاء ذلك والخلاف فيما يقوله نسب صوم شهرين متتابعين لزمه في كفارة والاظهر انه يجب اتمامها ان لزمت قبل النذر والا يقضي كايام رمضان ولو نذر صوم الدهر لزمه ولا شيء عليه لايام العيد والحيض ورمضان وله الفطر بالمرض والسفر ولا يلزمه القضاء ولو افطر عمدا فعليه عند اذ القضاء على بعض والدهر مستغرق ولو نذر صوم يوم العيد الغا نذره وفي نذر يوم الشك والصلاة المذكورة فيه وجهان ٥ فيه مسائل احدها اذا نذر صوم يوم الاثنين ابدا لزمه الوفاء بشرط على ان الوقت المعين للصوم معين ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فاذا قدم يوم الاثنين فعلى الخلاف الذي ذكرناه في سائر الاثنين يلزمه الصوم فلو نذر صوم الاثنين لا يجب قضاء الاثنين الواقعة في رمضان بالاتفاق وجوب صوم رمضان سابق على النذر فلا تؤثر فيه النذور ولو وقعت فيه خمسة اثنين ففي قضاء الخامس وجهان او قولان كما اذا وافق العيد يوم الاثنين على قد سبق وقد لا يتفق ومنهم من قال الفولان انه لا يجب القضاء لان الاثنين في رمضان لان يوم العيد معين للافطار كما انها متعينة لصوم رمضان وجه الثاني انه قد يتفق وقد لا يتفق منها وله النذر فحكم ايام التشريق حكم العيد سواء على انها لا تقبل الصوم وهو الاصح ولو نذر ان يطوف اول وطوف في بعض الاثنين بعذر الحيض او النفاس نظر ان قال الا كثرون فيه قولان كما في العيد وقطع بعضهم بالوجوب لان النذور تسلك به مسلك واجب الشرع اذا فات الحيض والنفاس يقضى والطهران فيما اذا لم يكن لها عادة

شبكة الألوكة www.alukah.net

الخلاف وقال ان قلنا ان قضيته النذر لزوم الصوم من اول اليوم انعقد وان قلنا قضيته اللزوم من وقت القدوم لم ينعقد كنذر بعض اليوم ولو نذر ان يعتكف اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم نصف النهار فعلى الاول يعتكف باقي اليوم ويقضي ما مضى وعلى الثاني يكفيه الباقي ولو قال لعبده ان ضربتك اليوم الذي يقدم فيه فلان فانت صحيح يوم قدوم ثم ضربه اليوم على الاول تبين بطلان البيع وحر به العبد وعلى الثاني البيع صحيح والاحر به ان قدوم فلان يعرفهما عن المجلس ولزوم العقد تاما اذا قدم في زمان الخيار فيحصل العتق على الوجهين لانه اذا وجد الصفة المعلق عليها والبائع حينئذ يحصل العتق ولو قدم فلان والنذر صائم عن واجب من قضاء او نذر احرفيتم ما هو فيه ويصوم هذا النذر يوما هو ولو كان صائما عن تطوع اولم يكن صائما لكنه اكل شيئا والقدوم قبل الزوال فان قلنا يلزم الصوم فيلزمه صوم يوم اخر ويمسك ان بقي النهار وان قلنا يلزم من وقت القدوم فوجهان اصحهما انه لا يصوم يوم اخر والثاني عليه اتمام ما هو فيه ويكون اوله تطوعا واخره فرضا كمن شرع في صوم تطوع ثم نذر انه يلزمه الاتمام هذا اذا كان صائما عن تطوع وان لم يكن صائما فنوى ويصوم ولو نسي النذر وانه يقدم غدا فنوى الصوم من الليل فاحد الوجهين انه لا يجزيه لانه لا يمكنه الجزم في النية اذ قد عرض مانع من القدوم وظهرها الاجزاء لانه مبني النية على اصل مطردين والخروج الباقي بعد الطلوع لا يوفى على ما سبق في الصوم قال ولو نذر صوم الاثنين او يوم يقدم فلان فقدم يوم الاثنين لزمه الاثنين لان الصحيح ان الوقت معين في الصوم ولا يجب قضاء الاثنين الواقعة في رمضان بالاتفاق على ان ذلك قد يقع وقد لا يقع فعلى قضائه خلاف وكذا اذا وافق الاثنين يوم عيد او يوم حيض او مرض على القضاء خلاف فان كانت حيض عشرا فلا يدين ونوع بعض الاثنين في الحيض والاظهر انه لا يجب قضاء ذلك والخلاف فيما يقوله نسب صوم شهرين متتابعين لزمه في كفارة والاظهر انها ان لزمت قبل النذر فلا يقضي كايام رمضان ولو نذر صوم الدهر لزمه ولا شيء عليه لايام العيد والحيض ورمضان وله الفطر بالمرض والسفر ولا يلزمه القضاء ولو افطر عمدا فعليه عند اذ القضاء على بعض والدهر مستغرق ولو نذر صوم يوم العيد الغا نذره وفي نذر يوم الشك والصلاة المذكورة فيه وجهان ٥ فيه مسائل احدها اذا نذر صوم يوم الاثنين ابدا لزمه الوفاء بشرط على ان الوقت المعين للصوم معين ولو نذر صوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فاذا قدم يوم الاثنين فعلى الخلاف الذي ذكرناه في سائر الاثنين يلزمه الصوم فلو نذر صوم الاثنين لا يجب قضاء الاثنين الواقعة في رمضان بالاتفاق وجوب صوم رمضان سابق على النذر فلا تؤثر فيه النذور ولو وقعت فيه خمسة اثنين ففي قضاء الخامس وجهان او قولان كما اذا وافق العيد يوم الاثنين على قد سبق وقد لا يتفق ومنهم من قال القولان انه لا يجب القضاء لان الاثنين في رمضان لان يوم العيد معين للافطار كما انها متعينة لصوم رمضان وجه الثاني انه قد يتفق وقد لا يتفق منها وله النذر فحكم ايام التشريق حكم العيد سواء على انها لا تقبل الصوم وهو الاصح ولو نذر ان يطوف اول وطوف في بعض الاثنين بعذر الحيض او النفاس نظر ان قال الا كثرون فيه قولان كما في العيد وقطع بعضهم بالوجوب لان النذور تسلك به مسلك واجب الشرع اذا فات الحيض والنفاس يقضى والطهران فيما اذا لم يكن لها عادة

الليه فان كانت فيفي القضا فما يقع في عادتها اطهرها لا تقضي صوم ذلك اليوم في مفتح الامر
واختلف فتاره يقع في عادتها وتاره لا يقع فهو كما اذا لم يكن له عاده واذا كانت عادتها
شره ايام فيقع فيها من الاثنين واحدا لا محاله والثاني قد يقع وقد لا يقع ولو افطر في بعض الاثنين
عذر المرض والمشهور وجوب القضا وقد ينقطع به ولو لزمه صوم شهرين متتابعين عن كفاره
يلزمه صوم الكفاره على صوم الاثنين بعدم وجوب الكفاره اذ ما خوذ لا نه لا يمكن قضا الاثنين لو
كس لم يمكن من صوم الكفاره لفوات التتابع بخلل الاثنين ثم ان لزمت الكفاره بعد ما مذر صوم
الاثنين ينقضي الاثنين الواقعه في الشهرين لانه ادخل على نفسه صوم الشهرين بعد وجوب النذر
وان لزمت الكفاره قبل نذره وجهان وقيل قولان اظهرهما عند الامام وصاحب الكتاب انه لا
يقضيها كما لا يقضي الاثنين الواقعه في رمضان لعدم وجوبها على النذر والثاني يجب القضا لان
الوقت غير معين لصوم الكفاره ولو صام في الشهر الاثنين لوقعت عن نذره فاذا تركه قضى بخلاف
الاثنين رمضان وهذا اظهر عند اخرين منهم العراقيون وصاحب التهذيب وقوله في الكتاب
لذا الخلاف فيما يفوته بسبب صوم شهرين متتابعين الى اخره يوهم اثبات خلاف في قضا الاثنين
لغايته بهذا السبب على الاطلاق وليس الامر كذلك بل الفرق بين ان يلزم الكفاره قبل النذر
وبعده ويجب ان لا يكون محل هذا الخلاف في انها تقضي اذا لزمت الكفاره بعد النذر وكانه
اراد ان الخلاف فيما يفوته بسبب صوم شهرين حيث وقع الخلاف في الصور التي ذكرها
على هذه الصورة ثم قوله والاظهر انه لا خلاف في سنه الخلاف مع التنصيص على موضع النابه
اذا نذر صوم الدهر اوقد نذره وقد سبق في اخر الصوم ان من الاصحاب من اخذ القول انه مكروه
وقد يوقف في صحه هذا النذر على تقدير الكراهه وسنتكلم على النذر العيدان وايام التشريق وصل
ما يتعلق بذلك ولو كان عليه قضا رمضان والقضا ايضا يقع مسنتا ولو افطر بعد النذر في رمضان
عذر او بغير عذر فيقدم القضا على النذر ان افطر بعذر فلا قضا عليه وان افطر بغير عذر
عليه القضا لانه فوت صوم النذر بعدوانه ولو افطر يوما من الدهر فلا سبيل الى القضا ان
افطر بعذر سفر او مرض فلا قضا عليه وان افطر بغير عذر فعليه القضا ويحسب افطاره في رمضان
يوما معدودا ومات قبل التمكن من القضا واستمر الامام الى خلاف فيه الثالثه نذر صوم يوم العيد بعد
ان مضى عنه فاشبه ما اذا نذر المراه صوم يوم العيد قال ابو حنيفه يصح نذره ويصوم يوما اخر
كانه والمذهب ان صوم ايام العيد ايضا لا ينعقد نذره واذا خورنا لغير الممتع صومها في احد
الوجهين نظر تعاطي القدم بعد ذكرنا في انعقاد النذر وجهان كنذر الصلوه في الاوقات المكروهه
في يذر صوم يوم الشك والصلاه في الاوقات المكروهه وجهان بنا على الوجهين في صحه الصوم
فيه والصلاه فيها والاظهر المنع على ما سبق في الصوم والصلاه قال في النوع الثاني الحج اذا
نذر الحج ماشيا وقلنا ان المشي افضل لزمه ولو نذر ان يمشي من دويره اهله قبل الاحرام حج لزمه وجهان
ان قلنا يلزم المشي قبل الاحرام فان اطلق حمل على المشي من الميقات او من دويره اهله فيه وجهان
وله الركوب بعد احد المحلين على الاظهر ولو فاته الحج او فسد لزمه قضا البيت وفي جبران الركوب
وجهان ثم يلزم قضا الحجه المنذوره ولو ترك المشي بعذر وقع الحج عن نذره وان ترك بغير عذر فوجهان
وان طاوع ففي لزوم دم شاه للجبران وجهان وقيل ان ترك بعذر ايضا لزمه الجبران ولو

ترك بعض الطريق ومشى في بعض فالنص انه اذا عاد للقضا لكيحيث مشى ومشى حيث ركب وقيل
يلزمه المشي في الجميع ولو قال الحج عامي هذا فمنعه مرض ففي لزوم القضا خلاف وان يقدر بالحصار
لا قضا ذا نذر ان يحج ويعتمر ماشيا قيل يلزمه المشي في الحج والعمره راكبا فيه قولان اصحهما
الاول وصنبان على ان الحج راكبا افضل وماشيا وفيه قولان وجه الاول ان النبي صلى الله عليه
حج راكبا وايضا ففيه انفاق في سبيل الله تعالى والاصح الثاني لان المشقه فيه اتوفر وكل
قول انما سوا المعارض المغيبين وقيل يسوي بين الركوب والمشي ما لم يحرم فاذا احرم
فالمشي افضل واذا قلنا ان المشي افضل لزمه بالنذر لانه التزم زياده فتزيده في العباده الملتزمه
صار كما اذا نذر الصوم متتابعا لزم صح ما لمشي من دويره اهله ففي وجوب المشي قبل الاحرام
وجهان وجه المنع ان المشي قبل الاحرام لا فرق فيه والاصح الوجوب لان السعي وهو التقرب
فيه وعلى هذا فلو اطلق وقلنا بالاصح وجهان احدهما انه يلزمه المشي من دويره اهله لانه المفهوم
من قول القائل لله علي حج فان ماشيا وانما يلزم من وقت الاحرام سوى المحرم من الميقات او فلا يلزم
المشي في الجواز ابتدا الا من وقت الاحرام وقع بعدا بعضهم بنا احد الوجهين انه مشى الى ان
حل المحلل الثاني لانه في اثنا الحج ما فعل عليه الاحرام وهذا ما اورده جمهور الاصحاب والاظهر
عند صاحب الكتاب ان له الركوب بعد المحلل الاول لخفه السعي وارتفاع بعض المحظورات
لو فاته الحج احتاج الى القاء السعي والمحلل باعمال العمره وهل يلزمه المشي في تلك الاعمال فيه
هذا هو المشهور وقال الامام وصاحب الكتاب وجهان وجه القوم ان هذه الاعمال ثابته لو فيه
الاحرام ومشى الحج على تمام المشروع فيه فصاعدا واظهرها المنع لانه خرج بالفوات عن ان يكون
الحج المنذور ولا يجب القضا واذا امكن المالي به المنذور وجب ان يلزم فيه المشي والوجه
تحمه في وجوب المشي في المضي الفاسد مثل هذا الخلاف وقوله ثم يلزم فيما الحج المنذوره
اي ماشيا فاما اصل القضا فيجري على عاده الوضوح ولو ترك المشي بعذر بان عجز عنه وقع الباقي به عن
النذر وهل عليه جبر المشي الفايت بالاراقه فيه قولان احدهما لا كالوضو ولان يصلي قاعدا ويجبر
بسجود القيام فصلى قاعدا والاظهر هما نعم لما روي ان امراه نذرت ان تحج ماشيه فسئل النبي صلى الله
عليه وقيل انما لا يلزم ذلك فقال فلتركب ولتهد بدنه وروي لتهد هديا وعلى هذا فالمشهور
انه لا يلزم دم شاه لانه ترك بعض المشي ما شاه ما اذا ترك بعض الطهر في قول يدنه على
ما ورد في بعض الروايات وان ترك المشي بالعذر وقع الكل عنه قولان احدهما ان حكمه
حكم ما لا يلزم العباده على صفه ويلزمها على تلك الصفه مع القدره فعليه القضا وذكر هذا
القول مزالا ان اظهرهما ان الباقي به لم يقع عن النذر لان المنذور الحج ماشيا والثاني ان اصل
الحج وقع عنه وبقي المشي واجبا عليه ثم ان المشي انما ينذر يحتاج الى جهه اخرى ليتناول بها المشي
على هذا يتطرق ما ذكرنا انه يجبر بسجود السهو انه اذا كان يركب في بعض الطريق وبمشي
في البعض فاذا عاد للقضا مشى حيث ركب وركب حيث مشى وعلى التنزل الاول يلزمه المشي في
القضا كل المثل الثاني وهو الاصح ان الباقي به يقع عن النذر وشرا وشرا انه تواتى بالركان
الحج ولم يترك الا هيئه فاشبه ما اذا احرم بعد مجاوزه الميقات وعلى هذا ففي لزوم الدم للحالات
الثلاث الظاهر لزوم وبعود الحالي في انه هل شاه او بدنه وقيل لمن يوجبان يوجبان هنا وفي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اذا أوجبنا إتيانها إذا نذره فهل يلزمه المشي إذا ذكر لفظ المشي يحكون الوجوب فيه وجهان بناء
على الخلاف في التزام المشي قبل الميقات لأن كل الإحرام من الميقات [illegible] في عبادة فيه واتفق في
الفصل بتعمد حطه والأظهر الوجوب ولو نذر صلاة في الكعبة فصلى في أطراف المسجد الحرام
خرج عن النذر حكاه الإمام عن شيخه قال ـــ النوع الرابع في الضحايا والهدايا فلو نذر التقرب
بسوق شاة إلى مكة لزمه الذبح بمكة والظاهر أنه يلزمه أيضا التفرقة بمكة وإن لم يذكر لفظ الضحية والقربة
لو قال علي ذبح شاة بمكة ففي اللزوم وجهان فإن أضاف إلى بلدة أخرى ففي اللزوم وجهان ولو قال
لله علي أن أضحي بنيسابور فعلى وجه يلزمه الذبح والتفرقة بها وعلى وجه يلزمه التفرقة بها دون الذبح
وعلى وجه لا يتعين لا الذبح ولا التفرقة وهو مثل الخلاف في تعيين البقعة للصدقة ٥ البلد
إذا نذر ذبح حيوان ولم يتعرض لهدي ولا ضحية بأن قال لله علي أن أذبح هذه البقرة أو أنحر هذه
البدنة فإن قال مع ذلك وأتصدق بلحمها أو نواه لزمه الذبح والتصدق وإن لم يقله ولا نواه
ففي انعقاد نذره وجهان أحدهما ينعقد وعليه الذبح والتصدق كما لو نذر أن يهدي يلزمه الذبح
والتصدق وأصحهما المنع فإنه لم يعلق نذره بقربة ولو نذر أن يهدي بدنة أو شاة إلى مكة وإن
تقرب بسوقها إليها وذبحها وتفرقة اللحم على فقرائها لزمه الوفاء وكذا إن لم يتعرض للذبح وتفرقة
اللحم فيلزمه الذبح بها أيضا وفي تفرقة اللحم وجهان أحدهما لا يجب لأنه [illegible] لم يتعرض له
إن تفرق في موضع آخر وأصحهما الوجوب حملا على الهدايا الواجبة في الشرع ولو نذر أن يذبح بمكة
ويفرق اللحم على فقراء بلدة أخرى ففي اللزوم ولو قال لله علي أن أنحر وأذبح بمكة ولم يتعرض للفظ
القربة والضحية ولا التصدق باللحم فوجهان أحدهما لا ينعقد نذره لأن مجرد الذبح لا قربة فيه وأصحهما
الانعقاد لأن ذكر الذبح بمكة انصرف إلى النذر ومضافا إلى مكة يشعر بالقربة وعلى هذا فهل يجب التصدق
باللحم على فقرائها فيه الوجهان السابقان ولو نذر الذبح والنحر ببلدة أخرى ولم يقل مع ذلك
والتصدق على فقرائها ولا نواه فظاهر ما نقل المزني أنه ينعقد نذره لأن النحر [illegible] تفرقة اللحم
والأصح أنه لا ينعقد نذره إلا إذا قال مع ذلك وأتصدق على فقرائها أو نواه بخلاف ما إذا نذر
الذبح بمكة فإن ذلك النذر محمول على الواجب شرعا والذبح في غير مكة لا قربة فيه [illegible] الخلاف
في غير مكة على الخلاف فيهما كما نقل في الكتاب وإذا انعقد النذر [illegible]
لفظ التصدق أو نيته على الثاني ففي وجوب التصدق باللحم على فقرائها [illegible] وجهان من الخلاف
في نقل الصدقات إن لم نجوز وجب التصدق عليهم وإن جوزنا فوجهان لتعيين الناذر عليهم والظاهر
التعيين فإن قلنا لا يتعين التصدق عليهم فلا يجب الذبح بتلك البلدة بخلاف مكة فإنها محل ذبح الهدايا
وإن قلنا يتعين فوجهان أحدهما يجب الذبح بها كما في مكة والثاني ورده صاحب التهذيب وجماعة
أنه لا يجب بل لو ذبح خارجها ونقل اللحم إليها طريا جاز ولو قال أضحي ببلدة كذا وأفرق اللحم على أهلها
انعقد نذره ويجيء ذكر التضحية عن ذكر التصدق ونيته وفي وجوب الذبح بها والتفرقة على أهلها
الخلاف السابق ولو اقتصر على قوله أضحي بها فهل تعين تخصيص التفرقة بهم فيه وجهان [illegible] الظاهر
وجه به والخلاف في تعيين فقراء البلد أجراه الإمام في تعيين الفقير إن قال لله علي أن أتصدق
على زيد والظاهر أنه يتعين وهو الذي أجاب به صاحب التهذيب وغيره والوجوه الثلاثة المذكورة
ثم إذا قال لله علي أن أضحي بنيسابور لا يخفى جريانها كلها فيه قال ـــ وإذا قال لله علي أن أضحي

ببدنة فهل يقوم مقامها سبع من الغنم أو بقرة فيه وجهان وقيل إن عدمت جاز وإلا فلا ولو
نذر دراهم فلا يتصدق بجنس آخر وإذا ذكر في النذر لفظ الضحية فلا يجزئ إلا الثني من
الإبل وهو ما يجزئ في الضحية سليما من العيوب ولو نذر هديا فعلى قول يكفيه كلما يسمى هدية
ولا يجب تبليغه مكة وعلى قول عليه ما يجزئ في الأضحية ويلزمه تبليغ الحرم ولو نذر أن يهدي
ظبية إلى مكة لزمه التبليغ ويتصدق بها حية ولا يذبح ولو نذر الهدي بعينه معيب ففي ذبحه
وجهان ولو نذر في مال ينقل إلى مكة فإن كان عقارا أو ما يتعذر نقله باع وفرق قيمته بمكة
والظاهر أن مكة لا تتعين للصوم في النذر وإن تعينت للصدقة والصلاة ولو قال علي أن أستر
الكعبة أو أطيبها لزمه ويجوز ستر الكعبة بالحرير لأنه يحرم على الرجال فقط وإن نذر
تطييب مسجد المدينة والمسجد الأقصى ففيه تردد ٥ إذا قال لله علي أن أضحي ببدنة
وأطلق ولم يقيد الإبل لفظا ولا نية فله أن يضحي إلا بالإبل لأنه قد قيل البدنة في اللغة لا إبل
في الشرع فيقوم مقامها بقرة وسبع من الغنم [illegible] الإبل [illegible] استعمال
فيها أغلب وعلى تعين الإبل إن وجدت فوجهان أظهرهما المنع لأن اللفظ مخصوص بها
أو غالب فيها فلا يعدل عنها والثاني لا بل يخير بينها وبين سبع من الغنم وقيل لا يعدل
عنها [illegible] ولو قيد وقال أضحي ببدنة من الإبل أو نوى الإبل فلا يجزئه غيرها إذا وجدت
بلا خلاف وإن عدمت فوجهان أحدهما يصبر ولا يجزئ غير المعين وأظهرهما
أن البقرة تجزئه ثم قيل لا ينظر إلى قيمة البقرة كما لا ينظر إليها في حالة الإطلاق والأظهر أن
البقرة لا تجزئ إلا بقيمة فإن كانت قيمة البقرة دون قيمة البدنة فعليه إخراج الفضل وفرق
بينه وبين حالة الإطلاق أن اللفظ عند الإطلاق ينصرف إلى المعهود الشرعي وفي المعهود
تقوم البقرة مقام البدنة [illegible] وإذا قيد [illegible] يلزمه [illegible]
تقوم مقامها شرعا [illegible] لا يجزئ [illegible] يلزمه [illegible]
المثل والقيمة وقيل يتخير بين البقرة وبين سبع من الغنم [illegible]
البقرة أقرب إلى الإبل [illegible] على اعتبار القيمة إذا كانت قيمة الإبل أكثر فقد ذكروا وجهين في أنه
يشتري بالفاضل بقرة أخرى أو شقصا أو يتصدق به على المساكين وإذا قال لله علي أن أتصدق
بعشرة دراهم فالخروج عن النذر بالدراهم فإن لم يجد الدراهم فيصير إلى أن يجد ولو قال لله
علي أن أضحي ببعير أو بقرة أو أهدي بعيرا أو بقرة فهل يشترط أن يكون في السن بحيث
يجزئ في الأضحية وأن يكون سليما من العيوب فيه [illegible] على أن مطلق النذر يحمل
على أقل واجب من ذلك الجنس أو على أقل ما يتقرب به والظاهر الأول ولو قال أضحي ببدنة
أو أهدي بدنة جرى الخلاف ورأى الإمام هذه الصورة أولى [illegible] السلام لشهرة
اسم البدنة في القرابين وعلى الظاهر جرى في الكتاب حيث قال وإذا ذكر في النذر لفظ الضحية
الأخرى ولو قال لله علي هدي أو أن أهدي ولم يسم جنسا فإن قلنا يحمل النذر على أقل ما يتقرب
به من جنسه يجوز النذر بكل شيء حتى الدجاجة والبيضة وكلما يتمول ولا يجب تبليغه مكة وصرفه
إلى فقرائها ويجوز التصدق به على غيرهم وعن الشيخ أبي محمد أنه يجب تبليغه مكة وإن قلنا
يحمل على أقل ما يجب من جنسه حمل على ما يجزئ في الأضحية وبه قال أبو حنيفة وأحمد ويجب

شبكة الألوكة
www.alukah.net

تليفه مكه بانها تحمل الهدايا وفى وجه ضعيف يجب الا ان يصرح به ولو نذر ان يهدى مالا
حيا تعين صرفه الى ساكنى الحرم وفيه وجه انه لا يتعين والظاهر الاول ثم ان كان المعين
من النعم فلا يجوز ان يتصدق به حيا بل يجب الذبح ثم التصدق باللحم وهل يجب ان يكون الذبح
فى الحرم او يجوز ان يذبح خارج الحرم شرط ان يصل اللحم الى محله بانفه وجهان اظهرهما الاول
وان كان حيوانا لا يجوز التضحيه به اوما لا اخر فينبغى نقله الى الحرم كما اذا قال اهدى هذه
الطعام او الطير او الثوب فيجب حمله الى الحرم واذا بلغ الحرم فالظاهر انه يجب صرفه الى
ساكنى الحرم لان المقصود من تسليمه مكه ان ينتفعوا به نعم لو نوى صرفه الى تطييب الكعبه
او قربه اخرى هناك صرفه الى ما نوى وفى وجه له صرفه الى ما شاء منها وان اطلق وتصدق
بالطعام والطير وما فى معناهما جاز ولا يجزيها اذا لا قربه فيه ولو ذبحها فمقتضى الفقه
تصدق باللحم وعموم ما نقض وفى وجه يذبح ولو نذر اهدا غير معيب ففى ذبحه وجهان وجه
الذبح انطراق الخلل الا ظهر المنع لانه اذا لم يصلح للتضحيه لكن فى ذبحه قربه كالطعام وان
كان المال المعين مما لا يمكن نقله كالعقار والشجر يجوز الرجم فيباع وينقل ثمنه ويتصدق
به على اهل الحرم وظاهر المذهب انه اذا نذر ان يصوم فى بلد بعينه لم يتعين بل له ان
يصوم حيث شاء استوى فيه حرم مكه وغيره كما ان الصوم الذى هو بدل واجبات الاحرام
لا يختص بالحرم وفى وجه اذا عين الحرم يختص به حرصا على الصلاه فى الصرف وستر الكعبه
تطييبها من القربات لان الناس اعتادوها على سبيل الاقتصاد بلا انكار ويستوى فيه الحرير
وغيره وانا ورد تحريم الحرير على الرجال وذكرنا فى الزكوه ان الاظهر انه لا يجوز تخليق الكعبه
بالزعفران والغالبه كان الغرض استمرار الخلق على ذلك دون عين الطيب فلو نذر ستر الكعبه وتطييبها
انعقد نذره ولو نذر تطييب مسجد المدينه والمسجد الاقصى وغيرهما فقيه تردد للامام وقال
الخصيه بالمسجد الحرام والكعبه وجوز ان يخص الحكم بالمسجد من الله اعلم

كتاب ادب القضا وفيه اربعه ابواب الباب الاول فى التوليه والعزل وفيه مسائل الاول فى التوليه
وفيه مسايل الاول ان القضا والامامه فرض على الكفايه فاقيس منصب العباد لكن فيه خطر
فلا ينبغى ان يقدم عليه الا من وثق بنفسه واخذه غير سوال حسن احذه بطلب فيه كراهيه
ولكن ان تعين للولايه ولم يصلح غيره وجب الطلب وان خاف على نفسه الخيانه غير انه يجب عليه
ترك الخيانه وان وجد من هو اصلح منه حرم الطلب فان ولى فى انعقاد الامامه للمفضول خلاف
وفى القضا تردد والاصح انه ينعقد وان وجد من هو مثله حال القبول ولم يطلب الطالب الم
يكن به حاجه وان وجد من هو مثله وقلنا لا ينعقد المفضول حتما الطلب وان قلنا ينعقد
لم يحرم ويجوز فى وجوب القبول اذا قلد من غير طلب وجهان وحيث لا يجب الطلب كما يباح
القبول اذا الم يخف على نفسه الخيانه فان خاف فليحذر قال القضا امضا الشئ واحكامه ومنه
قوله تعالى وقضينا الى بنى اسرايل والقضا الاتمام والفراغ ومنه قوله تعالى فاذا قضيتم مناسككم
ومنه قوله فقضى عليه اى قتله وقوع سر صبى القضا قضا لان القاضى يتم الامور ويمضيه ويقطع
به والاصل فيه قوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وقال واذا حكمتم بين الناس ان
تحكموا بالعدل وقال انا انزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما اراك الله وقال

صلى الله عليه اذا اجتهد الحاكم فاخطا فله اجر وان اصاب فله اجران كما سبق ان القضا لا شك
المتخصص من نفسه وانما هو ولاية تثبت بالتوليه وتزول بالعزل وفيه ٢ فصل ثم آداب القاضى وعماله
نقسم الى ما اشترك فيه القضا على الغايب والحاضر والى ما يخص به الغايب وعده جمل ثم آداب
احدها فى التوليه والعزل والثانى فى آداب القاضى وعماله والثالث فى القضا على الغايب
خاصه واما الباب الرابع المعقود فى القسمه فقد جرى رسم الشافعى واصحاب رحمهم الله بايراد القسمه فى
قال الا نقصيه اولى لان عمل القاضى لا يستغنى عن القسام للحاجه الى قسمه المشتركات بل هو كالحاكم
على راى صحح على سوالهم وفى الباب الاول فصلان احدهما فى التوليه واول يعتبر ذكره ان القضا
والامامه من فروض الكفايات لان النظم من شيم النفوس ولا بد من حاكم ينتصف المظلومين من
الظالمين وعن بعض الاصحاب ان القضا تكره لما روى انه صلى الله عليه قال يجا القاضى العدل يوم
القيامه فيلقى من شده الحساب ما يتمنى انه لم يقض بين اثنين قط ومن قال بظاهر الحديث قال
المقصود من التحذير بيان عظم خطره وان من خاف فيه شق الامر عليه وتولاه لكن مع خطر ثار
به الى ان الولايه تفيد فوه بعد الضعف وتوسل من لم يتهد بها الى الانتقام من العدو والاغراض
الفاسده ولا توثق بحسن عاقبتها فالاولى ان لا يطلب ما امكن ثم من لا يصلح للقضا لا يجوز
تقليده ولا يجوز له التقليد والطلب ومن يصلح له ويتعين وجب عليه القبول اذا طلب ويجب عليه ان يطلبه
ويشتهر بنفسه عند الامام ان كان خاملا ولا يعذر بان يخاف من نفسه الخيانه فعليه التحرز عنها فان
اشتمع عصى وحجر والامام عليه عند اكثر الاصحاب كما حكم على سابور توقف الكفايات عند التعين وقيد
وجه وان لم يتعين بل هناك غيره فان كان ذلك الغير اصلح واولى القضا فيجب على الامام
العطى ولم ينعقد المفضول مع الفاضل فيه وجهان وجه المنع المحافظه على رعايه الولايه فالاصح
الانعقاد لان تلك الزياده تجابره عن حد المشروط فاشبه ما اقامه الصلاه والقضا اولى بان
يجوز تفويضه الى المفضول لان الناس ينظرون الافضل فتوقع بتاركه بطر من يوضه من الولاه
على الامامه فان الغايات تتولى المفضول لاستدراك فان لم يجوز المفضول القضا حرمت توليته
وحرم على الطالب والقبول وان جوزنا حال التوليه تحرم الطلب او يكره فيه وجهان اظهرهما
الثانى وان كان هناك مثله فله القبول اذا قلد وفى وجوبه وجهان اظهرهما المنع لانه يتولاه
غيره ويستحب للطالب ان كان عالما ولو ولى القضا لاشتهر وانتفع الناس بعلمه وان كان مشهورا
بنفع بعلمه لكن لم يكن له كفايه ولو ولى لصار مكتفيا من بيت المال قال الاكثرون يستحب للطالب
ايضا واقتصر بعضهم على بنى الكراهه وان كان مكتفيا مع الشهره فكره له الطلب منهم من يعتضد
على ان الاولى ان لا يطلب وان كان هناك من هو دونه فان لم يجوز توليه المفضول فهو كما لو تعين
وان جوزنا فما يستحب لها القبول فى الوجوب لوجهان يستحب الطالب اذا وثق بنفسه وحيث
استحبينا الطلب والتقلد اوجوزناهما هل يكره عند لتوقع نفوه النفس فان خاف الخيانه فيتبغى ان
يحذر ونظر الاصحاب فى التعين وعدم التعين الى البلاد والنواحى ولم يحكوا على من يصلح للقضا ان يطلب
القضا ببلده اخرى لا صلح منها كما لا ذا احتاج الى المسافره من مرض القضايات كالجهاد
وطلب العلم لان عمل القضا لا غايته فيحتج الى مباشره الوطن الكليه ثم ما ذكرنا من التفصيل فى
الطلب فيما اذا كان ولى من غير طلب فاما اذا كان يحتاج الى بذل مال قال القاضى الروياني

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان يعين عليه القضا او كان من يستحق له القضا فليعزل المال ولكن لا يحط له ما فعد ان لم يتعين كما هو
من يستحب له فكما يجوز له عزل المال يجوز له عزل المال بعد ما وقبل لما يعزل لا يحط له ما فعد وقيل
بان وجوس هو اصح منه حرم الطلب ان حرم اذا شرعا تولية المفضول اما اذا جوزنا عاما فالظهر انه لا حرم
ولكن يكره على ما بينا ان الكامل الذي لا ولي افتقر على من يستحق له الطلب ولا بد من استثنا هذه الصورة
وقوله واخذه يطلب فيه كما هيه لاحاجة اليه ان لفظ الكفاية يصح ورود الطلب بعد تعينه القضا
وحرمته اذا لم يتعين وكان غيره اصلح منه والكراهية اذا كان هناك مثله والجواز اذا كان دونه
بان فيه استحباب الاحوال وبيان موضع الكراهية وعدمها قال الثانية الا بد القاضي من صفات
منها ان يكون حرا ذكرا مجتهدا بصيرا عدلا عالما فلا يجوز قضا المراة والاعمى والصبي والفاسق والجاهل
والمقلد بل ينبغي ان يستقل الاجتهاد والذي يجتهد في مذهب احد ائمة له الفتوى على وجه ويكون
مقلدا مقلدا الامام الميت كما نصب للقضا هذا هو الاصل فان تعذرت هذه الشروط وعطلت
الولايات تعطلون فسقته تحمل من ولاه صاحب شوكة تعد حكمه للضرورة كما ينفذ حكم القضاة
وان لم يصدر عن راي الامام والظاهر ان قضا الامي الذي لا يكتب جايز ويشترط في القاضي الحدبه
فلا يصح التوفيق للقضا لنقصانه ولانه لا يتوفر له والوكوره فلا يجوز ان يكون المراة قاضية لانه
لا يليق بحالها مجالسة الرجال ورفع الصوت بينهم ولا بد القاضي من ذلك وعند ابي حنيفة يجوز
ان تكون المراة قاضية فيما تقبل شهادتها فيه واهله الاجتهاد فلا يجوز توليه الجاهل بالاحكام
الشرعيه وطريقها المحتاج الى تقليد غيره قال ابو حنيفة يجوز توليه العامي هو قول اهل العلم
واصح الاصحاب عليه انه لا يجوز لها التقوى التقليد قاولي ان لا يجوز له القضا انه عشر في
القاضي ما يتعين في المفتي وانما يحصل عليه الاجتهاد بمعرفة ما يتعلق بالاحكام من كتاب الله
تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وينبغي ان يعرف منها العام والخاص والمطلق والمقيد والمجمل
والمبين والناسخ والمنسوخ ومن السنة المتواتر والاحاد والمسند والمرسل وحال الرواة ليعرف
اقاويل الصحابة من يعتبر اجماعا واختلافا وجلي القياس وخفيه وشبيه صحيحه من فاسده ويعرف
لسان العرب لغة واعرابا وبها تعرف حال اللفظ عموما وخصوصا ومنها يشترط في القاضي الاصابة
لا يجوز التفويض الى الاعمى لانه لا يعرف الخصوم والشهود ومن ما لا يكون منه ولنا وجه مثله الجواز
لا يصح القاضي الفاسق للقضا كما لا يصلح للشهادة والعقل والبلوغ فالصبي والمجنون لا ينفذ قولهما
على نفسهما فعلى غيرها اولى في جواز كونه اميا وجهان وجه المنع انه يحتاج الى مطالعة الحجج والاصح
الجواز كان النبي يجوز ان يكون اميا فالقاضي اولى ويشترط ايضا ان لا يكون سفيها فلا يجوز قضا من لا
يسمع اصلا ولا قضا الاخرس الذي لا تفهم اشارته وكذا ان عقلت في احد الوجهين وان يكون
كاملا فلا ينفذ قضا المغفل والذي لا يحسن الكتبة وغيره هذا هو الاصل فالظاهر انه لا يجد
في الوسيط لكن لاجتماع هذه الشروط تتعذر في عصرنا الخلو الزمان عن المجتهد والمستقل فالوجه
نفذ قضا كل من كان سلطان دوشوكة وان كان جاهلا او فاسقا لكيلا تتعطل مصالح الناس
لهذه الضرورة نفذ قضا اهل البغي وهذا كما ذكران القاضي العادل اذا استقضى استرع خيه
اليه وسئلت عايشة رضي الله عنها عن ذلك لمن استقضاه زياد فقالت ان لم يغض لم خياركم
فمتى لم شراركم ويشترط في المفتي الاسلام والبلوغ والعدالة والتيقظ وقوة الضبط واهليه

الاجتهاد لما اخذ عنوه بقوله كما يشترط الاجتهاد في القبلة لمقلده من لا يعرف القبلة فالوجوب
العامي مسلة او مسايل يدلها لم يكن له ان يفتي فيها والاصح ان يقلده ولخذ بقوله وفيه وجه
ضعيف وموت المجتهد لا تنع من جواز تقليده والاخذ بقوله في اصح الوجهين وبني على هذين
الوجهين ان من عرف مذهب بعض المجتهدين ومعرفته لكنه لم يبلغ رتبة الاجتهاد على ان
يفتي ويوخذ بقوله ان قلنا لا يجوز تقليد من مات من المجتهدين فالخود وان قلنا بالاصح
يجوز والاخذ بقوله لا بقلده وانما يقلد المجتهد هكذا صوروا الفرع واذا كان للخذ ما ذكرنا
وجب ان لا يفرق بين المبتدع وغيره بل العامي اذا عرف حكم المسلة عند المجتهد الميت
ما جرعنه واخذ به غيره تقليدا للمجتهد وجب ان يجوز على الاصح وليس للمجتهد ان يقلد مجتهدا
اخر لاجل به ولا لينقي به غيره ولا اذا كان قاضيا ليقضي به لانه يجتهد ما سوصل به الى معرفة
الحكم ولا يجوز له التقليد كما في التعليقات وجوز ابو حنيفة القاضي ومالك واحد للفتي ايضا
وعن ابن شريح يجوز تصديق قوله في القوائف لضيق الوقت ومثل ضيق الوقت في القضايا اذا احاكم
اليه سكران والعاقلة تحمل لواخر وتوله في حق من يجتهد في مذهب احد لا به انما ينصب
للقضا بوافق ما سبق من شروط الاجتهاد فانه يقلد وان كان مجتهدا في مذهب ذلك الامام
قال في الوسيط ويقدم عدا في القضا على من لم يبلغ رتبة الاجتهاد في المذهب قال
الثانية اذا انهى القاضي من الاستحلاف لم يستحلف وان اطلق التوليه ففيه ثلثة اوجه وفي الثالث
يستحلف ان اتسعت الخطه والا فلا ويشترط في الخليفة صفات القضاء الا اذا لم يفوض اليه الاسماع
شهاده ونقل فلا يشترط الاعلم ذلك القدر وليس له ان يشترط على النايب الحكم بخلاف اجتهاده
بخلاف ما يعتقد صاحبه اذا جوزنا توليه المقلد للضروره الرابعة لو نصب في بلد قاضيان كل
واحد يخص بطرف جاز وان شرط اتفاقهما في كل حكم لم يجز وان اقتضى الاستقلال لكل واحد
منهما جاز ثم اذا تنازع الخصمان في الاختيار او ازدحم دعيان فالقرعة اذا قلد الامام رجلا
القضا يستحب ان يازن له في الاستخلاف ليكون اسهل عليه وافضى الى فصل الخصومات فان لم يفعل
فيتطران اطلق التوليه وكان ما فوض اليه يمكنه القيام به كقضا بلده وصقيره فاصح الوجهين انه
ليس له الاستخلاف لان الامام لم يرض بنظر غيره والثاني ويروى عن مالك انه يجوز لانه ناظر
في المصالح العامه فيتحكم من الاستخلاف كالامام وان كان لا يمكنه القيام بما فوضه اليه كقضا
البلده الكبيره وقضا بلدين فصاعدا فله الاستخلاف لان فرضه الحاجة الا دون ما يتحقق
في القدر الذي يدعلى ما يمكنه القيام به ام في الكل فيه وجهان اصحهما الاول وان يقدر على الاستخلاف
فلا يجوز له الاستخلاف فان كان ما فوضه اليه اكثر مما يمكنه القيام به فقد قيل يلغو التعلي
والاعرب ان يقال تبطل التوليه وحكى ذلك عن ابن القطان وتصرفه على ما يقدر عليه وهذا
كله في الاستخلاف العام فاما في الامور الخاصه كتحليف وسماع بينه فقد قطع بعضهم بجوازه
لان القاضي يستنيب عن مثله ومنهم من جعله على الخلاف وقوله وان اطلق التوليه مثله اوجه
الى اخره فيه اثنان وجه يجوز على الاطلاق اتسعت الخطه او لم تتسع ووجه مانع في الحالتين
وقليلا ما يربط الاصحاب ذكر ابه الخلاف فيما اذا اتسعت الخطه وبعد القيام بما فوضه اليه
واما الذي ذكروه في جواز الاستخلاف ويشترط في الخليفة ما يشترط في القاضي نعم لو فوض

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الله امرا خاصا كفاه من العلم ما يحتاج اليه في ذلك الباب حتى ان النايب في سماع البينة ونقلها
يكفيه العلم بصفات الشهود وشرايط سماع البينات ولو شرط على النايب ان يخالف اجتهاده ويحكم
باجتهاد المستنيب لم يجز وانما يعمل الحاكم بما يؤدي اليه اجتهاده وكذا اذا جوزنا تولية المقلد للضرورة
فاعتقاد مقلده في حقه كاجتهاد المجتهد فلا يجوز ان يشترط عليه الحكم بخلاف اعتقاد مقلده ه
واذا نصب الامام قاضيين في بلد واحد نظر ان خصص كل واحد منهما بطرف من البلد او عين لكل
واحد منهما زمانا او خصص احدهما بالدماء والفروج والاخر بالاموال جاز وان عمم كل واحد منهما
زمانا ومكانا وحادثة وشرط عليهما الاجتماع في الحكم لم يجز لان الخلاف في مواضع الاجتهاد
يكثر فلا تحصل فصل الخصومات وان اثبت لكل واحد منهما الاستقلال فوجهان احدهما المنع
ايضا كما في الولاية العظمى ولان الخصمين قد يتجاذبان في اختيارهما واجابة داعيهما وليس
احدهما اولى من الاخر والاصح الجواز كنصب الوكيلين والوصيين فيعمل بقول الجاذب من سبق
داعيه فان جاءا معا حلت القرعة واذا تنازعا في اختيار القاضيين ففي التهذيب انه يحكم
القرعة وقيل يقدم جانب الطالب فان استويا حضرا عند اقرب القاضيين اليهما فان استويا في
القرب فاظهر الوجهين القرعة والثاني يمنعان من التنازع حتى يتفقا على احدهما فصل
التحكيم جائز على اصح القولين في الاموال وفي النكاح خلاف مرتب واولى بالمنع وفي العقوبات
اولى بالمنع من النكاح فان كان في البلد قاض فقولان بعد ثم ان جوزنا فليس له الحبس واستيفاء
العقوبة ولا ينفذ حكمه على غير المتراضيين حتى لا يضرب الدية في الخطا على عاقلة الراضي بحكمه وهل
يجب استيناف الرضا بعد الحكم لنفوذه فيه وجهان ه في جواز التحكيم واعتبار حكم المحكم قولان
وجه المنع ان تقليد القضا من مناصب الولاة فلا يتولاه الاحاد لان فيه تفويت الحكومات على
القاضي وتفويت نظره فيها ووجه الثاني ما روي انه صلى الله عليه قال من حكم بين اثنين تراضيا
به فلم يعدل فعليه لعنة الله ولولا نفوذ حكمه لما كان لحكمه اعتبار ونفوذ لما رتب عليه هذا التهديد وروي
ان ابن عمر وابي بن كعب تحاكما الى زيد بن ثابت رضي الله عنهم وهذا اضعف القولين عند الامام
صاحب الكتاب واقواهما عند معظم الاصحاب ثم قال الاكثرون القولان جاريان في جميع ما يقع
فيه التداعي من الاموال والعتاق والقصاص وحد القذف والطلاق والحبس وقيل يختص القولان
بالاموال فاما النكاح والقصاص وحد القذف واللعان فلا يجوز التحكيم فيها لخطرها بل يفوض النظر
فيها الى القاضي والى هذا اشار في الكتاب بقوله وفي النكاح خلاف مرتب واولى بالمنع ومن العقوبات
على النكاح لانه يسعى في دفعها ولا يوسع بابها وحدود الله تعالى لا حكم فيها اذ ليس لها طالب معين
وقيل يجري الخلاف فيها واظهر الطرق انه لا فرق في التحكيم بين ان يكون في البلد قاض او لا يكون
وقيل القولان فيما اذا لم يكن هناك قاض فان كان فلا يجوز بلا خلاف محافظة على منصبه وقيل
القولان فيما اذا كان هناك قاض فان لم يكن فيجوز للحاجة الواقعة اليه واذا جوزنا التحكيم فيشترط
في المحكم صفات القاضي وليس له الحبس وان اثبت حكم وكذا ليس له استيفاء القصاص وحد القذف
وان حكم بهما فان تمكين المحكم منهما يبطل ابهة الولاية وفي الحبس وجه ولا ينفذ حكم المحكم الا
على من رضي بحكمه حتى لا يضرب دية الخطا على العاقلة اذا لم يرضوا بحكمه وان رضي القاتل وفيه
وجه انه يكفي رضاه ويجعل العاقلة اتباعا له وهذا الوجه يختص بقولنا ان الدية تجب على الجاني

والعاقلة يتحملون ولا يجي على قولنا انها تجب عليهم ابتدا وهل يلزم حكم المحكم فيه قولان ويقال
وجهان احدهما بتراضيهما بعد الحكم لان رضاهما معتبر في اصل الحكم فكذلك في لزومه واصحهما
على ما ذكره القاضي الروياني ويروى عن ابي حنيفة ومالك واحمد انه يلزم بنفسه كحكم الحاكم
ولا حاجة الى الرضا بعد الحكم واما قبل الحكم فاذا رجع احد الخصمين امتنع عليه الحكم ولا ينقض القاضي
قضا المحكم الا ما ينقض به قضا غيره وعن ابي حنيفة ان له نقضه اذا لم يوافق رايه بخلاف قضا
القاضي فصل الفصل الثاني في العزل وفيه مسايل الاولى طريان الجنون والعمى والنسيان
يوجب الانعزال وكذا طريان الفسق على الاظهر ولو جن ثم افاق عادت ولايته على اضعف
الوجهين الثانية يجوز العزل عند ظهور خلل ويجوز لمن هو افضل منه من غير خلل يتبدل ومن
دونه لا يجوز الا لمصلحة لكن ان فعل نفذ للمصلحة وطاعة السلطان وهل يتوقف الانعزال على بلوغ
الخبر فيه قولان كالوكيل وقيل يقطع بانه لا ينعزل المصير ولو قال اذا قرات كتابي فانت معزول
انعزل اذا قري عليه ولا ينعزل قبل القراءة وينعزل بانعزاله كل ماذون له في شغل معين وفي نايبه
في كل ناحية خلاف والقضاة لا ينعزلون بموت الامام وانعزاله المصير ه اذا جن القاضي او
اغمي عليه او عمي او خرس او خرج عن اهلية الضبط بغفلة او نسيان لم ينفذ حكمه في هذه الاحوال
وكذا لو فسق في اصح الوجهين بخلاف الامام الاعظم اذا فسق لما في ابطال ولايته من حدوث الفتن
واضطراب الامور واذا طرات هذه الاحوال ثم زالت ففي عود ولاية القاضي وجهان مذكوران
في الوصايا والاصح انها لا تعود ولا بد من تولية مستانفة وقوله توجب الانعزال يحمل على بطلان
الحكم والنظر في الحال دون البطلان الكلي ولو اراد البطلان لم يحسن ذكر الوجهين بعده ذكره في
عود الولاية ومسالة عود الولاية بعد الافاقة من الجنون ومسالة طريان الفسق مذكوران مرة في
باب الوصايا الا انه لم يذكر الخلاف هناك واقتصر على الاصح واذا ظهر من القاضي خلل جاز للامام
عزله ويكفي فيه غلبة الظن وان لم يظهر فيه خلل فان لم يكن هناك من يصلح للقضا لم يجز عزله
وان كان هناك صالح اخر فان كان افضل جاز عزله به وكذا لو كان مثله او دونه وفي عزله
به مصلحة من تسكين فتنة ونحوه وان لم يكن فيه مصلحة لم يجز ولو فعل ففي نفوذه وجهان اشبههما
وهو المذكور في الكتاب النفوذ لطاعة السلطان ومهما كان العزل في محل النظر فاحتمل ان
يكون فيه مصلحة فينفذ ولا يعترض على الامام وفي انعزال القاضي قبل ان يبلغه خبر العزل
طريقان احدهما انه على قولين كما في الوكيل واصحهما القطع بانه لا ينعزل لما في رد اقضيته بعد العزل
وقبل بلوغ الخبر من ضرر الناس وهذا اذا عزله لفظا او كتب اليه اني عزلتك او انت معزول فاما
اذا كتب اليه اذا اتاك كتابي هذا فانت معزول فلا ينعزل قبل ان ياتيه الكتاب ولو
كتب اذا قرات كتابي فانت معزول فلا ينعزل قبل القراءة ثم ان قراه بنفسه فذاك وان
قري عليه فوجهان وجه المنع رعاية صورة اللفظ والاصح الانعزال لان الغرض اعلامه
صورة الحال لا قراءته بنفسه وفي مثله في الطلاق الظاهر انه لا يقع اتباعا للفظ وينعزل
بانعزال القاضي كل ماذون في شغل معين كبيع على ميت او غايب وسماع شهادة في حادثة
بعينه وفي خليفته في القضا ثلثة اوجه احدها ينعزل كما ينعزل الوكيل بموت الموكل والثاني المنع
لوقوعه لمصلحة الناس واظهرها انه ان لم يكن القاضي ماذونا في الاستخلاف فينعزل لان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الاستخلاف والحالم هذه الحاجة الى من يعاونه في العمل وقد زالت وكالته وبطل عمله وان كان مأذونا
في الاستخلاف فان قال استخلفت عني واستخلفت عنه لم ينعزل لانه مأذون من جهة الامام وكان
الاول سفيرا في التوليه وان قال استخلفت عنك واطلق انعزل لظهور رعزعن المعاونه وبطلانها
بانعزاله والقوام على الايتام والاوقاف المشهور انهم لا ينعزلون بموت القاضي وانعزاله كما يحتمل
بابب المصالح والقضاء لا ينعزلون بموت الامام وانعزاله لشده الضرر في تعطيل الحوادث الى ان
ينصب الامام بعده وقضاء وال الثالثه لو قال بعد العزل قضيت بكذا لم يقبل قوله الا بحجه
ولو شهد بعدل على ان هذا قضى به قاض ولم يذكر نفسه فقيه وجهان وقبل العزل يقبل قوله من
غير حجه الرابعه لو ادعى على معزول رشوه احضره القاضي وفصل الخصومه بينهما وكذا ان قال
اخذ المال بشهاده عدوين وان لم يقل اخذ بشهاده العدوين ومن في معناها هل يقضي عزما وهذا الخلاف
غير معروف نعم اذا كان المحكوم به قتلا او قطعا او استوفاه الولي بان القاضي بعد قبل الامان على
القاضي وانما يلزم الضمان اذا استوفى القاضي بنفسه وقال الاكثرون الفرق فان القاضي هو الذي
سلط الولي فيمكن ان يجري مثل هذا الخلاف والدعوى على نائب المعزول في القضاء كالدعوى على
المعزول وامناؤه الذين يجوز لهم اخذ الاجره لو حبس بعضهم فبقي عليه شيء وقال اخذت هذا
المال اجره على صدقه المعزول لم ينفعه تصديقه ولكن يستحلف هل يعلم على اجره المثل وهل
صدق جنسه في اجره المثل فيه وجهان احدهما لا بل عليه البينه على انه جرى ذكر الاجره والثاني
نعم لان الظاهر انه لم يعمل مجانا وعلى الامناء يحمل قوله ولو قال نائبي المعزول وليس لهم امناء منه
في القضاء فان القاضي لا يأخذ اجره والباب الثاني في جامع آداب القضاء وفيه
فصول الاول في آداب سيرته وهي عشره الادب الاول ان يشيع الولاه قبل وقوعه فان قدم
من غير استاعه والكتاب لم يقبل قوله وان كان معه كتاب من غير شاهدين فقي لزوم الطاعه تجرده
وجهان وحيث نظهر امارات التلبيس يجوز التوقف لاحتماله الثاني انه كما يلزم التفتيش عن المحبوسين
بتطلق كل من حبس بظلم او في تعزير وسن اقوال الحق رد الحبس ومن قال انما يطلق الحق على احد
الوجهين فان حضر خصمه فليس له ذلك بغير الخصوم وليقم البينه على ان القاضي المصروف حكم عليه بالحق
وان قال المحبوس لا ادري لم حبست تورك عليه في طلب الخصم فان لم يحضر اطلق وان حضر فغايبا
ورجع انه مظلوم فلا بد اولي فان قلنا لا يطلق فيه اب لا يخلي الا ان يحضر خصمه
وكيف الحبس لمجرد فان لم يحمل اطلق واذا فرغ من المحبوسين نظر في الاوصيا ومال الاطفال
الثاني الرابع لو نابعها البه ينبغي للامام ان يكتب لمن يوليه القضا كتاب العهد ويكون مما يحتاج
القاضي الى القيام به وبعضه فيه اذا كان بعضه الى طاهر فان كان بعيدا لا ينتشر الخبر الى شاهدين على التوليه يخرجان معه ويخبران بالحال وان كان قريبا فان اشتهر شاهدين ذلك
والا فثلثه لا كتفا لا استفاضه وانتشار الخبر وجهان ومحل المنع ان التوليه عقد والعقود لا تثبت
الا باستفاضه كالاجاره والوكاله والا ظهر الا كتفا اذا لم يؤثر عن الشافعي رضي الله عنه الا عن الخلفا جوزه
الاستشهاد بل كانوا يعتمدون الاستفاضه والاستفاضه هل يكفي بمجرد الكتاب من غير استفاضه ولا
شهاده شاهدين حكى في البسيط فيه وجهين وجه الاعتماد بعد الجراءه في مثل ذلك على الامام
والظهر انها لا تقبل من عدلين بخبر ان عزل التوليه وقوله فان قدم من غير استاعه والكتاب
معه بقي الا كتفا بمثل هذا لكن ذكروا ان الاعتماد في كتاب القاضي الى القاضي على الشهود
دون الكتاب فليكن كذلك ههنا وقوله وان كان معه كتاب من غير شاهدين بتأويل اذا اتصلت
الاستفاضه وفيها الوجهان المذكوران الا واما اذا لم يحصل وفيها الوجهان المذكوران احرى
واذا كان هناك ريبه فظهر امارات التلبيس والمدة التوقف ليظهر الحال واذا اراد
القاضي الخروج الى البلد التي ولاه فينبغي ان يسأل عن حال من به من العمال والعدول

شبكة الألوكة
www.alukah.net

يكون على بصيرة اذا دخل فان لم يتيسر سأل حتى يدخل ويستحب ان يدخل يوم الاثنين او يوم الخميس وسط النهار ويشتغل بقراءة كتاب العهد اول ما يدخل وان دعاه اخر ثم بعين يوما يحضر فيه الناس فقراءة وتسمع الشهود ان كان بعد شهود ثم ينظر اولا في امر المحبوسين وامهل ان يجلس للنظر في امرهم ساعة يبادي ان القاضي ينظر في امر المحبوسين يوم كذا فمن كان له محبوس ينظر يحضر الى مجلس يسأل عن اسم كل واحد من المحبوسين في رقعة واذا جلس اليوم المعين حضر الرقعاء من عنده فيأخذ واحدة وينظر في الاسم الذي فيها ويسأل عن خصمه ويحضره فاذا احضر سأل المحبوس عن سبب حبسه فاذا اعترف بانه حبس بالحق بكان ما حبس به مالا امره باداءه فان قال انا معسر فعل ما يرى في التفليس ان لم يره لم يثبت الاعسار رده الى الحبس وان ادعى اثبات الاعسار ورأى عليه دلائل له خصما اخر فان لم يحضر احد على ان كان ما حبس به حقا اتم عليه وان ادعى ظلما على الخصم لحجه والمحبوس بصدق بيمينه وان لم يكن له خصم حاضر وذكر خصما حاضرا في البلد ناهد الوجهين انه يطلق لان الاصل ان لا حق عليه والظهر انه لا يحضرا ولا يطلق الظاهر انه محبوس بالحق وان ذكر خصما غائبا عن البلد فعلى طريقين يطلق لان الحبس عذاب وانتظار الغائب يطول والظهر انه على وجهين ان قلنا يطلق يحبس ان برخصة كفيل وان قلنا لا يطلق فلك الحبس لاحتمال الحضور فان لم يفعل اطلق وان قال لا خصم لي صلا او قال لا ادري لم احبست وذكر على ظلم الخصم فان لم يحضر حلف واطلق وان حلف ان الحبس بغير حق خالف الظاهر قال في الوسيط وفي يده المناداة بالحبس لا يحلي بالظهر ولكن يرتقب وحب اطلق الذي ادعى انه مظلوم فهل يطالب بكفيل فيه وجهان اظهرهما المنع وقوله يطلق كل من حبس بظلم كان المراد منه ما اذا اعترف الخصم بانه ظلم او على القاضي وقلنا انه يقضي علمه فاما اذا قال المحبوس انا مظلوم فهو مذكور من بعد وقوله او تعزير ذكره ههنا وفي الوسيط اطلاق من حبس تعزيرا وعاد الكلام اليه عنه وقد يوجه ذلك ان التعزير يتعلق بنظر الحاكم الذي بانت عدالته والا يدري ان الحاكم المعزل هل كان يقيم حبسه وقوله وسائر الحقوق رده الى الحبس اذا انتفاء المال بان اودع او باشر غصبا وقوله فان حضر خصمه فليسأله عن الحضومة بعد قوله اطلق على احد الوجهين يقرع عليه اي يطلق ثم اذا احضر خصمه مجلس الحكم وادعى عليه انا ان الحق الذي يدعيه قبله قبض على بعض الحق وعلى ان القاضي المعروف بحكم علمه بذلك وقوله فان قلنا لا يطلق فيراقب ويحلي ولا يحبس له ان يحضر خصمه عد الم يذكره في الوسيط ههنا وما ذكره فيما اذا قال لا ادري لم احبست على ما بينا واذا فرغ من المحبوسين نظر في حال الاوصياء لا يتصرفون لمن لا يحجر عليه المراقبة كالاطفال واصحاب الجهات العامة واذا حضروا من يزعم انه وصي يحضر عن اصل الوصاية فان اقام بينة على نفس الوصاية او على حكم القاضي المعروف بوصايته قرره بما يعمل فسقه واعمل اسوع المال بيده وان ضعف ضم اليه من يعينه ويحضر عن تصرفه في المال فان قال تركه وكانت الوصية لجهة عامة فان كان عدلا امضى تصرفه وان كان فاسقا ضم لتعديه بالتفريط عن وليه ثم ينظر في امر الحكام المنصوبين على الاطفال في تفرقة الوصايا ثم ينظر في الاوقاف العامة والمتولي لها في الصوالح والتفاوت ويقدم من كل نوع الاهم فالاهم قال الغائلات ان يتروى عند ذلك في تركيب الكاتب والمزكي والمترجم ولم يحتج الكاتب عدلا بل يكتفي عن المطاع ويشترط

العدد في المزكي والمترجم دون الكاتب وفي عدد المسمع اذا كان بالقاضي ضم ثلثة اوجه بفرق في الثالث بين ان يكون الخصم اصم فيحتاج عن الانكار او غير المسمع فان شرط العدد في اشتراط لفظ الشهادة وجهان وان لم يشترط ففي اعتبار الحرية وجهان وان طلب المسمع اجرة فهل تجب في مال صاحب الحق فيه وجهان الرابع ان يتخذ للقضا مجلسا رفيعا لا يتأذى فيه برد ولا حر قيل ويكره ان يتخذ المسجد مجلسا للقضا فترفع فيه الاصوات ولا يكره قضا لم سقوفه في المسجد وهل له ان يتخذ بوابا وحاجابا فيه وجهان ٥ يرتب القاضي بعد ما ذكروا امر الكتاب والمزكين والمترجمين اما الكتاب فلحاجته الى كتبه الحاضر والسجلات والكتب الحكمية والحاكم لا يتفرغ لها غالبا ويشترط ان يكون الكاتب عارفا بما يكتب من الحاضر وغيرها وان يكون مسلما عدلا يوثق بحسابه وفي بعضها اشتراط العدالة والا سلام لكن يستحب ان يكون وافر العقل يقظانا عن الطامع الفاسده وان يكون فقيها حسن الخط والاولى ان يجلسه الحاكم بين يديه ليملي عليه ويكتب ما يملك واما المزكون فالحاجة الى معرفة باطنهم وسياتي في التزكية فصل مفرد واما المترجمون فان القاضي لا يعرف لغة بعض الخصوم والشهود فيحتاج الى من يطلعه عليه ويشترط في المزكي والمترجم العدالة والتكليف والحرية كما في الشاهد بخلاف الكاتب وعند ابي حنيفة يكفي مزك واحد ومترجم واحد فان كان الحق ما ثبت برجل وامرأتين فيقبل الترجمة من رجلين ورجل وامرأتين وقيل لا يقبل الا من رجلين كما لا يقبل الشهادة على الشهادة من اثنتا وان كان الحق ما ثبت برجل وامرأتين فاحوج الوجهين انه يجوز ان يكون المترجم اعمى لان الترجمة تصير الخط لا تحتاج الى معاينته واشار واذا كان القاضي صم واحتاج الى من يسمعه فثلثة اوجه احدها اشتراط العدد في المسمع كالمترجم والثاني المنع لان المسمع لو عينوا يكون عليه الخصم والحاضرون والمترجم لا يعرفون بشأنه والثالث ان كان الخصم سمعيا لم يشترط العدد والا فيشترط لان الحاضرين لا يعتنون بما قوله لغير الخصم وقطع بعضهم باشتراط اذا كان الخصم سمعيا واذا شرطنا العدد في المسمع ففي اشتراط لفظ الشهادة وجهان احدهما اشتراط فيقبل اشهد انه يقبل لفظا وان لم يشترط العدد ففي اشتراط الحرية وجهان كما في شهادة هلال رمضان والاصح الاشتراط وانه ليس سبيل الروايات وبرزق الامام القاضي من بيت المال ان لم يعد كفاية او محتاجا وليس للقضا ولا يتوقف من يرجع مصلحة على عامة المسلمين كالامير والمحتسب والمفتي وامام الصلوات والمؤذن والقسام وكاتب الصكوك وفي المترجم والمسمع اذا كان بالقاضي صم وجهان اقربهما انهما من بيت المال ايضا والثاني المنع كالوكيل فعلى هذا فنوع ما يترجم للمدعي على المدعى عليه على المدعي عليه وكذلك حكم المسمع ويستحب ان يكون مجلس القضا فسيحا لا يتأذى الحاضرون بضيقه وان يكون بارزا لا حجاب دونه لمستدعي اليه المتوطن والغريب ان لا يتأذى فيه بحر او برد او غبار او دخان ويستحب ان لا يتخذ المسجد مجلسا للقضا وفي كراهته وجهان احدهما لا يكره كما لا يكره الجلوس فيه للفتوى وتعليم القرآن وبعد اقائل بالكراهة وهو رواية عن ابي حنيفة واصحها الكراهة لما روى انه صلى الله عليه وسلم قال جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وسل سيوفكم ورفع اصواتكم ومجلس القاضي يرفع فيه الاصوات وتدخل اليه الصبيان

www.alukah.net

والمجانين ايضا بقد حضوره المجلس والكتاب وهذه الكراهة على التنزيه دون التحريم ولو اتفقت قضية او صانا وقت حضوره المسجد فلا بأس بفصلها وهل يكره ان يتخذ القاضي حاجبا وبوابا فيه وجهان احدهما مطلقون وجه المنع ما روى انه صلى الله عليه قال من ولي من امور الناس شيئا فاحتجب حجبه الله يوم القيامة وهذا ظاهر انه لو دخل عليه من يشاء من شاء سقط وقعه ولا اطمأن الوجهين ليا على الاطلاق بل اذا جلس للقضاء او ردح عليه الناس فله نصب بواب ومحاجب يرفق الرخصة عنه ويدخل الناس عليه على الترتيب بالاخلاق وانما الوجهان فيما اذا جلس للقضاء ولا وجه حينئذ بالاظهر لكراهة وفي اوقات خلوته وحينئذ فالاظهر انه لا كراهة قال الخامس لا ينفي في حال غضب وجوع وحاله يسرع الله الغضب فيها او يدهش عن تمام الفكر وما يحكم به فيكتب به محضرا ويوانيا يحفظه في خريطة مختوم حتى لا ينسى وعلى صاحب الحق نسخة اخرى وهل يجب ذلك ان طلبه صاحب الحق فيه وجهان السادس ان يخرج بعد اجتماع الفقها ويشاورهم فيما يشتبه عليهم السابع ان لا يشتري بنفسه ولا بوكيل يعرف حتى يبيع في البيع ولا يقبل الهدية من خصومه فان قبلها تهوسحت وفي رجوعها ملك وجهان ومن لا خصومة له فالمحرم اخذ على سبيل الاولى ان لا يأخذ اوثبت عليه ان احدا لا ينفي القاضي في حال الغضب روى انه صلى الله عليه قال لا يقضي القاضي بين اثنين وهو غضبان ولذلك يكره ان يقضي في حاله يسوء فيها خلقه وتتغير طبعه كجوع شديد ومرض وحزن وشدة نعاس وهل ادعى حقا على انسان عند القاضي فاقر به المدعى عليه او نكل وحلف المدعي فسأل القاضي ان يشهد على انه اقر عنده او على انه نكل وحلف المدعي فعلى القاضي اجابته اليه لانه قد يتكر بعد ذلك فلا يتمكن القاضي من الحكم عليه ان قلنا انه لا يقضي علمه وقد يقضي ويعزل ولو اقام البينة على الاقرار وسأل القاضي الاشهاد على اقراره فهل ان عليه الاشهاد كما في الصورة السابقة والثاني المنع لان له بينة فلا يحتاج الى بينة اخرى ولو حلف المدعي عليه وسأل القاضي الاشهاد لئلا يطالب مرة اخرى اجابه اليه وان سأله اخر المتأخرين ان يكتب له محضرا بما جرى فان لم يكن عذر فوجهان من بنى المال ولم ان الطالب لم يلزم الجابة فان كان فوجهان احدهما يجب توثقا كما يجب الاشهاد والاظهر المنع ولا قصار على الاستجواب لان الحق ثبت بالشهود لا بالكتاب وان طلب صاحب الحق ان يحكم له باستيفاء الحق واذا حكم فان طلب الاشهاد على حكمه فعلم اجابته اليه وان طلب ان يكتب له محضرا فعلى ما ذكرنا في المحضر وينبغي القاضي ان يجعل المحاضر والسجلات على التخيير يدفع منها واحدة الى صاحب الحق غير مختومة ويخط الاخرى لديوان القضا يختمها ويكتب على رأسها اسم الخصمين فيخط في خطها وقوله في الكتاب وحاله يسرع الله الغضب فيها اجابته اليه بعد قوله في حال غضب وجوع ولو اقتصر على قوله في حال يغضب وجوع وحاله يدهش عن تمام الفكر لكفى قوله وما يحكم به فيكتبه محضرا ديوانيا سمي الكتاب المشتمل على الحكم بمحضرا والمشهور من اصطلاح الاصحاب ان يشتمل على الحكم السجل والمحضر الذي يشهد على ما جرى من غير حكم ويستحب للقاضي مشاورة العلماء انما يعتد من التهمة والميل لموسوس الخصوم ويستحب جمع اصحاب القاضي المختلفة لكل منهم ما ليس عند الاخر فيترجح عنده وضوح المشاورة موضع تعارض الآراء واختلاف المذاهب فأما الحكم الثابت بالنص او الاجماع والقياس الجلي فلا حاجة فيه الى المشاورة وقوله ان يخرج بعد اجتماع الفقها فيهان

يحضرهم قبل ان يجلس للحكم وقد يوجه بانهم اولى بانتظارهم وبأن يعرض له المعظم ويكره للقاضي ان يتولى البيع والشرى بنفسه وفي معناها الاجارة والاستئجار وسائر المعاملات لانه قد يتهاون بسبب القضا فيقبل ظنه الجيد بحاباة اذ لو تفقت بينة ومن غيره حكومة وسيلة فيتاجه الله ان يتوكل واذا عرف المحتسب وكالته فيسعه ان يتولاه بنفسه لما مر في عبد ابي حنيفة لا يكره له تولي البيع والشرى بنفسه بخبر روي ان رسول الله صلى الله عليه نهى عن البيع والمرتشي في الحكم ولان الحكم الذي اخذ عليه المال ان كان بغير حق فيحرم اخذ المال عليه وان كان بحق فلا يجوز ان يقطعه على المال وهذا اولى من بيت المال رزقا على القضا واما اذا لم يأخذ فقد ذكر كثير من الاصحاب منهم الشيخ ابو حامد والقاضي ابو الطيب انه لو قال الخصمان لا نقضي بيننا حتى تحلفا لنا رزقا جاز وقيد بعضهم بما اذا اخذ اجرة عليه ان لم يتعين القضا وان تعين لم يجز ويحرم على ما ذكر الرشوة بدليل ان كان ليتوصل الى الحكم بغير حق او ليدفع عن حق وان كان ليتوصل الى حق ولا عموم لقوله ﷺ الراشي والمرتشي في النار قال القاضي الهدايا ثم ان كانت الهدية خصومة في الحال حرم قبول هديته في عمل ولايته لان سبب هذه الهدية في ظاهر الحال العمل وقد روي انه صلى الله عليه قال هدايا العمال سحت وهديته في غير محل ولايته لا تحرم قبولها وكذا هديته من يعهد منه الهدية قبل تولي القضا القرابة او صداقة وشبهها وجه واذا حكمنا انه لا يحرم القبول فالولي اذا اهدى ان ثبت عليها او تضعها في بيت المال وان قلنا بالتحريم فاذا اصر على بذلك منه وجهان اشبههما المنع لانه قبيل يحرم فلا يفيد الحل وفرق بين الرشوة والهدية بان الرشوة التي يشترط على بذلها الحكم بغير الحق او الامتناع من الحكم الحق والهدية بخلافه وقوله فان قلنا انها تحرم يحتمل ان المراد من قوله لا يقبل التحريم وقوله او خصومة لا يحرم لا خذ منه ظاهره نفي التحريم وان كان المهدي ممن لم يجر عادته بالهدية وكذا ذكره في الوسيط والمشهور خلافه وقال ان من لا يجوز من ساعته في مجلسه او بعد الزجر اللائق بالحال ان ظهر كذب المشاهد بحضوره على الحال وتادى عليه التاسع ان لا يقضي لولده ولا على عدوه بل يحمل على غيره فان قضا نفذ في الفتوى وجهان بان منعنا قضاه ففي ماليه وجهان ورضى الخصم لذا ولي القضا فقضى للمتيم على الاصح الغائب لا ينقض قضا نفسه ولا قضاء غيره الا اذا خالف نصا متواترا او مقطوعا به او مظنونا مجتهدا فيه او قياسا جليا ولم ينقض عمر رضي الله عنه قضاء في المسئلة المشتركة والخص انه ينقض قضا من حكم بخلاف المعقول روجها بعد اربع سنين مع انه مذهب عمر رضي الله عنه وينقض قضا الحنفي في خيار المجلس والعرايا وذكره للتعيين لظهور الخبر وفي الفعل بالمثقل لظهور القياس واذا لم ينقض في نفسه امكان الصواب انفاذا له ورفع ما ذلة النقض ثم الحكم عند الله تعالى في الباطن لا يتغير والاهل المشفوعي شفعة الجار ان قضى بها الحنفي ولكن القاضي لا يسمع من الطلب اعتمادا على اجتهاد نفسه العاشر من سأله ان يكتب في مجلس القاضي ان فلانا رجع عن شهادته لقد فيزجره وينهاه فان عاد تابا بعد وصح عليه وان لم يزجر عزر على ما يقتضيه الاحتياط من التوبيخ والحبس الضرب لا عين بحرد ظهور الكذب قول ومثال المذهب ان توجه اليمين على الخصم فيطلب بينة ثم يقطعها عليه ويرجع ان له بينة ثم يحضره ثانية وثالثة ويفعل مثل ذلك وشهادة الزور من الكبائر واذا علم من حال الشاهد الزور اما باقراره او بتعيين القاضي فيعزره بما يرتئي من توبيخ وحبس وضرب وشهر حاله وامر بالنداء عليه في سوقه او قبيلته

شبكة الألوكة www.alukah.net

عدل الناس بنه وانما لم يرجع عند ابي حنيفه لانه يعتبر شاهد الزور ولا يادي عليه ولا ينقض القاضي
نفسه ولا غيره لانه لم يشركه فيما له فيه شركه ولا ينقض القاضي لواحد من فروعه وان سفلوا ومن
اصوله وان علوا كالام والحاكم والشركاء بهم فيما لهم فيه شركه ولو فعل فاصح الوجهين انه لا ينفذ
قضاؤه كما لا ينفذ قضاؤه لنفسه ووجه النفوذ ان الحكم مبني على البينه فيتعدى التهمه كما ان الشهاده
ويجوز ان يحكم على موليه وغيره كما يجوز ان يشهد عليهم والطرق اذا وقعت له خصومه
او لمعمل بعاضه ان ينظر فيها الامام او قاضي بلده اخر في نائبه وجهان احدهما انه لا يجوز له
لا يجوز لنائبه واظهرهما الجواز انه حكم كاشبه سائر الحكام وكما لا ينقض القاضي لولده لا ينقض على
عدوه اضارا بالشهاده عدا عمد المذكور في الكتاب والمشهور وقيل يجوز بخلاف الشهاده لان
اسباب الحكم ظاهره واسباب الشهاده خافيه ودعوى التهم اذا ولى القضاء على له ان يسمع البينه ويحكم
لليتيم فيه وجهان احدهما لا لما في الحكم من اثبات الولايه لنفسه في المحكوم به والاصح نعم لان القاضي
لي امر الايتام وان لم يكن وصيا من قبل الاب فيه وسواء قضى القاضي بالاجتهاد ثم ان له خلافه
بان خالف امرا مقطوعا به نص كتاب او سنه متواتره او اجماع او مقطوعا ظنا كخبر الواحد او
القياس الجلي لزم نقض قضائه كان عمر رضي الله عنه ياصل بن بعد الاصابع في الدية فقضى بها
حتى روى له الجد في التسويه فنقض قضاءه وكتب الى ابي موسى الاشعري رضي الله عنهما اما بعد فما
قضيت فيه ثم راجعت فيه نفسك فهديت لرشدك ان ترد الحق فان الحق قديم لا ينقضه شيء والرجوع الى الحق خير
من التمادي في الباطل والاظهر ان على القاضي ترتيب الخصوص وروده الحال بسرعة انهائه فينقض الحكم
قال الاصحاب والقياس الجلي الذي يعرف به مسائله الفرع الاصل في الحكم حيث لا يستقل لمعارضتها
وبعد احتمال معارضتها كظهور التحاق الضرب المتاخر في قوله تعالى ولا تقل لهما اف لا تؤذهما وما فوق
الاذاه الذي في قوله تعالى ومن يعمل مثقال ذره شرا يره والعبا المعروف في الحج المنع المضحي بالعورا وسائر
العيوب المرخصه بالعضب في الاضحيه فانه صلى الله عليه وسلم نص عليه لا ينقض القاضي ومضحيان ومن الجلي ما ورد النص
فيه على العله وحصل ذكر المعاني وترتيب الاحكام عليها كما ذكرنا ان ما عز ارتم فرجم وان
ربيره اعتقت بخبرت بالنص على العله وغير الجلي ما لا يقطع احتمال الفارق والاسعد كل المعتمد كما ذكر
الا ان على البر العله المستنبطه وعلى الطعم ولو نقض القاضي بشيء من طعم له قياس جلي رجح عنده على ما
حكم به ورأى انه الصواب يحكم من بعد في اخوات الحادثه بما رجح عنده لا ينقض قضاؤه والا فلا لان
الظنون المتعارضه لا استقرار لها ولو نقض بعضها بعض لشق الامر على الناس وهو اشهر عن
عمر رضي الله عنه انه ترك في مسأله المشركه حدما حكم بخرمان الاخ من الاوس ولم ينقض قضاء
الاول وما ينقض به قضاء نفسه ينقض به قضاء غيره وما لا ينقض لا ينقض وسع قضاء نفسه لم ينقضه
ولا يتبع قضاء غيره وانما ينقضه اذا رفع اليه وعن ابي حنيفه ومالك انه لا ينقض القاضي قضاء غيره
الواحد القياس الجلي ولا يكفل منطوع به وانما ينقض اذا بان له مخالفه الاجماع وايضا فانه لو لم
يقل عند ابي حنيفه ينقض قضاء من رجع بعد ترك الفتيا فسيه ومن قضى بشاهد ويمين ومالك
لا ينقض قضاء من اثبت الشفعه للجار ولو قضى قاض بصحه نكاح المتولد من زنا بعد اربع سنين
ومضي مده العده فاشهر الوجهين انه ينقض حكمه لمخالفته القياس الجلي وهو ان جعل حامل الحال
لا يحمل حيا والثاني لم كما في سائر المجتهدات وقرب من هذا الخلاف الخلاف في نقض قضا

من قضى بسقوط الحد عن كح انه ووطيها ومن قضى ببطلان خيار المجلس والعيب الذي يجوزه
وفي ذكوه الحنين بغير وجه ينقض لظهور الاخبار وبعدها عن التاويل التي يدعى وكذا في العمل
المتقل لانه على خلاف القياس الجلي في عصمه النفوس هذا ما ذكره الامام وصاحب الكتاب
وسلم من سمع النقض وقال هي مسايل اجتهاد به والاولى فيها ستقاربه ستقاوبه وقال القاضي
الروياني وهو الصحيح وبوافقه ما سبق من النكاح بلا ولي ثم حكم القاضي فسمان احدهما ما ليس باستا
ل هو ينفذ ظاهرا قاصا لمجي عليه فينفذ ظاهرا لا باطنا حتى لو حكم بشهاده الزور لظاهر العدل
ينفذ حكمه لحل باطنا سواء كان الحكم بال او نكاح او غيرهما وبه قال مالك وابو حنيفه ينفذ في العقود
والفسوخ ظاهرا وباطنا حتى اذا قضى القاضي بالنكاح بشهاده الزور بين المشهود عليها وطيها واذا
قضى بالطلاق بشهاده الزور حرم على المشهود عليه الوطي وساعدونا في الاملاك المطلقه انه
لا ينفذ القضا فيها الا ظاهرا واحتج الاصحاب بقوله صلى الله عليه انما انا بشر وانكم تختصمون الي
ولعل بعضكم يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع فمن قضيت له بشيء من حق اخيه
فلا ياخذ فانما اقطع له قطعه من نار وبانه قضا بشهاده زور فلا يفيد الحل كما في الاملاك
المطلقه والثاني الاستثنا كالتفريق بين المتلاعنين وفسخ النكاح بالعيب والتسلط على الفسخ
فان ترتبت على اصل كاذب كالعيب فاقيم عليه بينه زور فهو كما ذكرنا في القسم
الاول وان ترتبت على اصل صادق فلم يكن فيها اختلاف فهو نافذ ظاهرا وباطنا وما هو
مختلف فيه ينفذ ظاهرا وفي الباطن وجهان وجه المنع تعارض الاصلين والاصح التسوية بين
الاستثنا والاصل اذا اخذ الحنفي بالشافعي لم يحل والحاكم الشافعي لم يحل واذا حكم
الشافعي على الحنفي بما لا يعتقده سرى الحنفي اذا وجد شرطه واذا اشهدنا الشافعي حنفيا مطلقا او
في حق من لا يعتقده ولا على الشافعي الاخر اذا حكم الحاكم بشفعة الجار او الترتيب الرجم وعذابا اورده
في الكتاب من الاجماع عند صاحب المهذب نفوذه باطنا في حق من يعتقده ومن لا يعتقده
واذا قلنا انه لا ينفذ في الباطن فمنعه القاضي من الاخذ ظاهرا لاعتقاده او لانه لا يعتقد الشفعه نفسه
له تردد حكاه صاحب الكتاب في الوسيط والصحيح انه لا يمنعه ومن قال لا يمنعه فوجهه بعد ما
النفوذ ظاهرا وباطنا قال الفصل الثاني في تعقب قضائه وانما ينقض بالحجي ولا ينقض بعلم
على اصح القولين لكن ان علم فسق الشاهد او كذبه توقف عن القضا وبنى على بعد الشهود
من المزكين وقضى على من اقر عنده سرا لا يكتفي بشاهد واحد
مع علمه في احد الوجهين وانما الخط بلا حفظ الشاهد والقاضي اذا لم يتذكر لا يمكن التحمل به
علمه ولو كان الخط محفوظا عنده وامن التحريف فهذا يسلط على روايه الحديث وهل يسلط على
الحكم والشهاده المشهور انه لا يسلط وفيه وجه وليس المحدث الروايه مع احتمال التحريف
والغلط وله ان يحلف اعتمادا على خط ابيه اذا غلب على ظنه ولو شهد عند القاضي شاهدان
بقضايه ولم يتذكر لم ينقض به والمحدث اذا حدث عن اخيره بحديثه فعدل حدثني وان عن
واقاضي اخر ان ينقض بالشاهدين على قضايه ان لم يكذبهما ومن ادعى عليه انه قضى له بحق فانكر
لم يكن له تحليف لانه لا يحلف الشاهد لان مقصود الفصل القول في ان القاضي هل ينقض
واحتمالا انه ينقض بالحجه وليس ذلك مقصود الفصل وانما مقصوده مسليل الاول لو لم

شبكة الألوكة
www.alukah.net

شهادتها لان حكمه معلق والاصل في فعل الانسان ان يرجع الى اليقين وكذا اذا خبر اليقين عند الشك في عدد الركعات وقال احد يقبل شهادتهما وبعض حلم وخرج بعض ١٢ عجاب تولا شلم والظاهر الاول ولو شهدا فقال انك علمت الشهادة في واقعة كذا ولم يذكر لم يجز له ان يشهد وتخالف رأيه الحديث فان الراوي اذا نسي روايه الحديث جاز له ان يقبل من سمعه منه لان الروايه مبنيه على الضبط بخلاف الشهاده ولذلك لم يشترط فيها العدد وقبلت روايه العدد والمراه بخلاف الشهاده وكان سهيل بن صالح يروي حديث القضا بالشاهد واليمين عن ابيه عن ابي هريره وسهيل سمع من ربيعه ثم اخل حفظه لشيخ اصابه فكان يروي عن ربيعه وقيل احرى ربيعه عن ابي اخيه عن ابي هريره وجه ان الحكم في الروايه كما في القضا والشهاده ولو شهد الشاهدان على حكم عند قاض اخر فقبل شهادتهما وبقي حلم ١٢ ول ١٢ آن يكذبهما ١٢ ول او يقوم بينه ان ١٢ ول انكر حكم وكذبهما وان قامت البينه على انه توقف فوجهان لانه بورث التهمه واذا ادعى على القاضي انك حكمت علي بكذا وانكر فقد حكى ١٧ ايام عن ١٧ صحاب انه ليس له ان يرفعه الى قاض اخر ويحلفه كالشاهد لانا انكر الشهاده لا يحلف وقيل ان حكمنا اليمين المردوده كا ١٢ قرار فله ان يحلفه لعلمه ان كل حكم يكون كقول القاضي قد حكمت قال

الفصل الثالث في التشويه وليس من الحضين في القيام والنظر وجواب السلام وانواع الاكرام له ان يرفع الخصم على المدعي في المجلس على هذا لو حضر ثم تحول من المدعي سكنا فاذا ادعى طالب الثاني بالجواب فان اقر بالحق من غير قوله ثبت على الاصح وان انكر قال المدعي لك بينه فان قال لا بينه لي فاحلفوه حلفه على طهر الوجهين فلعله تذكر فان تراخى المدعون قدم السابق فان ساووا اقرع بينهم ولا يقدم مشرف ١٧ المشاهير المستورة والمراه ينبغي لها ان راى فيه مصلحه وكذلك يفعل المفتي والمدرس عند التزاحم ثم السابق القرعه يمنع خصومه واعوده ولا يزيد ان احد المدعى عليه ولو سبق احدهما الى الدعوى فقال الاخر كنت انا المدعي لم اسمع لكسب او لانه يدعي ان يحضر لانه لخصم بالناس تولية غيرها اذا لم يكن هو المقصود بالدعوه ليس لقاضي بين الخصمين في الدخول عليه والقيام لهما والنظر والاستماع وطلاقه الوجه وسائر انواع الاكرام لا يخصص احدهما حتى مر ذكر انه يكلمه قبل الاخر وكذلك يسوي بينهما في جواب السلام فان سلما معا وان سلم احدهما دون الاخر فقال الاصحاب يصير حتى يسلم الاخر فيجيبهما معا وقد توقف في هذا ويسوي بينهما في المجلس فيجلس احدهما عن يمينه والاخر عن شماله ان كانا شريفين او يجلسهما من بين يديه وهو الاولى على الاطلاق لان النظر اليهما والاصغا الى كلامهما حبيب يكون اسهل لكن لو كان احدهما سلما والاخر كافرا فوجهان اصحهما انه يرفع المسلم في المجلس فلا روي ان علما رضي الله عنه جلس يحكم شريح في خصومه لهم يهودي وقال لو كان خصمي مسلما لجلست بين يديك ولكني سمعت رسول الله صلى الله عليه يقول لا تساووهم في المجالس الثاني يسوي ايضا لما روي ان النبي صلى الله عليه نهى ان يجلس الخصمان بين يدي القاضي واذا جلس الخصمان بين يدي القاضي فله ان يبدأ حتى يتكلما وله ان يقول للمتكلم المدعي منكما وان يقول للمدعي اذا عرفه تكلم ولو خاطبهما بذلك لاجبا الواقف على اسكان اولى فاذا ادعى المدعي طالب الجواب وقبل لا يطالبه الجواب حتى يسأل المدعي ثم نظر في الجواب ان اقر المدعي طالبه المدعى به طالبه القاضي

بعد حجه لا انه علم صدق المدعي فهل يقضي بعلمه فيه قولان احدهما لا وبه قال مالك واحمد لما روى ان صلى الله عليه قال في قصه لعان لو كنت راجما بغير بينه لرجمتها ولان فيه تهمه والتهمه تمنع القضا فذلك لا يقضي القاضي ولده ووالده والثاني نعم وبه قال المزني لانه يقضي بشهاده شاهدين فالعلم اولى ولان شهادتهما تفيد الظن واذا جاز القضا بالظن فبالعلم اولى ورجح صاحب الكتاب القول الاول الذي هو عند جمهور الاصحاب وتمنع به عصمهم قالوا ولا اعتبار بالتهمه لان القاضي لو قدرت عدالته فلم يقبل قوله ولم يجعل عاشت به وان كانت التهمه قايمه لا فرق في الحبس بين علمه في زمان ولايته وما علمه في غيرها وعند ابي حنيفه يقضي بما علمه في زمان ولايته ومكان ولايته شرط بقايه مولى من يوم العلم الى يوم القضا ولا يقضي بما علمه على غير هذا الوجه وان قلنا لا يقضي علمه بذلك اذا كان مستند قضايه مجرد علم الحكم به اما اذا شهد شاهدان بحق وقد علمنا له ان يقضي بعلمه بالعدالة حتى من مراجعة الزلفى وجه وجه وان اقر المدعى في مجلس القضا قضا عليه وهو قضا باقراره وان اقر عنده سرا فلا لانه قضا بالعلم وقيل المنع انما اذا علم المحكوم به بنفسه وعلمنا حكم بالاقرار المعلوم لا بمجرد العلم المحكوم به بعد قبلنا يقضي بعلمه كذلك في الاموال وفي القصاص حد القذف قولان وجه المنع ان التهمه تسعى في دفعها والاظهر الجواز اعتمادا على حصول العلم واذا قلنا بالمنع في القصاص حد القذف فحدود الله تعالى وفي المنع وان جوزناه وجهان قولان الاصح المنع قال رحمه الله حكم ماموربا لتستر والاحلاف ان القاضي لا يقضي بخلاف علمه فاذا علم بالمدعى براءه لم يقضه عليه ان قال المدعي لك بينه فان قال لا بينه لي فاحلفوه حلفه على طهر الوجهين فلعله تذكر فان نكل عرضت اليمين على المدعي فان حلف قضي له بالنكول وان رد اليمين على المدعي فحلف قضي له بالحق وان نكل فلا يمين عليه وان قال المدعي لي بينه غائبه سمعت بينته على الاصح وان قال بينتي حاضره في البلد فوجهان اصحهما لا تسمع بينته الا ان يعلل بما يعذر في التخلف عن مجلس الحكم كالمرض والخوف على المال وقيل ان كان المدعي ممن يعتاد الاستتار لم تسمع بينته والا سمعت وقيل ان كان المدعي ممن يعتاد الاستتار لم تسمع بينته والا سمعت وقيل ان كان المدعي ممن يعتاد الاستتار لم تسمع بينته والا سمعت وقيل ان كان المدعي ممن يعتاد الاستتار لم تسمع بينته والا سمعت

الخصم عليه وذلك بان يقول خرج من حقه او لم يمسك الخروج منه ويثبت المدعي بالاقرار ام يفتقر الى قضا
القاضي فيه وجهان في وجه يفتقر كالثبوت بعد البينة والاصح المنع فان دلاله الاقرار على الحق ظاهره
والانسان على نفسه بصيره والبينة يحتاج في ثبوتها الى النظر والاجتهاد وان انكر المدعى عليه فللقاضي
ان يسكت وله ان يقول للمدعي الك بينة ويروى ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم في قصة الحضرمي
والكندي وفي وجه لا يقول له ذلك لانه كالتلقين ثم ان قال المدعي لي بينة واقامها فذاك وان
قال لا اقيمها واريد يمينه مكن منه فان نكل ويعتد اذا عرضت عليه اليمين يستغني عن اقامة البينة
وان قال بعد اليمين بينة حاضره يطلب المدعي عليه حلفه بعد تحليفها حضرت وان قال لا بينة لي
حاضره ولا غائبه ثم جاء ببينه ففيه وجهان وجه المنع المناقضه الا ان يقول كنت جاهلا او ناسيا
ولا يشهد السماع الا بعد ما يعرف ثم عرف بلو تنصص على قوله لا بينة لي لو قال لا حاضره و
لا غائبه حتى يكون على وجهين [illegible] وقال لا بينة حاضره والاول هو الذي اورده في
الكتاب وان [illegible] جاعة [illegible] بان يفاتوا ويحق الترتيب [illegible] الاول فالاول [illegible]
حاضرا [illegible] نزع بينهم [illegible] الا السبق [illegible] على نفسه حال المعنى والمدرس
[illegible] على [illegible] خارجا عن فروض الكفايات باختيار
[illegible] الا ان المسافرين المستوفزين الذين
[illegible] يحبسوا عن رفقائهم يقدمون على المقيمين ان قلوا لئلا يتضرروا
[illegible] في وجه لا يقدم المسافر اصلا ويقدم النسوه اذا حضرن على
[illegible] والظاهر انه يقدم المسافر والمراه ليس بمستحق وانما هو
[illegible] مصلحه والمقدم بالسبق او القرعه انما يقدم في
[illegible] القاضي من سماع دعوى سائر الخاصمين او
[illegible] على المدعى عليه الاول او غيره
[illegible] في وجه لا يسمع من [illegible]
[illegible] تعليهم [illegible] الدعوى
[illegible] هو المدعي فان سبق احدهما الى
[illegible] سال القاضي [illegible]
[illegible] احدهما انه احضر الخصم
[illegible] وقيل يقدم القاضي احدهما باجتهاده وقد شهر
[illegible] ما القاضي فلا
[illegible] احدهما في الاكرام [illegible] واما وليهم غيرهما
[illegible] المسلمين و لا
[illegible] بشرط ان [illegible] فان
كثرت [illegible] بعض [illegible] الولاية [illegible] نص
الشافعي رضي الله عنه [illegible] الفصل الرابع في التزكيه يجب على القاضي الاستزكا
[illegible] وان سكت الخصم الا ان يقر الخصم بعدالتها والمسائل المزكي اسم الشاهد من الخصم

فلعله يعرف بينهم عداوه وقيل يكتب قدر المال ايضا فربما يعدل في اليسير دون الكثير وقيل
العداله لا تتجزى وصفه المزكي كصفة الشاهد لكن يجب ان يكون خبيرا بباطن من يعدله ويصحبه معه
ولا يعتمد في الجرح الا العيان وله ان يحكم بشهاده عدلين ان نصبحا كما في التعديل وبحان ليشافه
القاضي به ويأتي بلفظ الشهاده فيقول اشهد انه عدل مقبول الشهاده [illegible] لا يقبل
شهادته ولا يكفي الرقعه مع شهاده رسولين عدلين ويجب ذكر سبب الجرح دون التعديل واذا شهد
عند القاضي شهود فان عرف فسقهم رد شهادتهم ولم يحتج الى البحث وان عرف عدالتهم قبل شهادتهم
ولا حاجه الى التعديل وان طلبه الخصم وفيه وجه ضعيف وعن ابي حنيفه انه اذا طلب الخصم فلا بد
من التعديل وان لم يعرف القاضي حالهم في الفسق والعداله لم يجز قبول شهادتهم والحكم بها الا بعد
الاستزكا طعن الخصم فيه او سكت وبه قال مالك واحمد وقال ابو حنيفه اذا كانت الشهاده على
المال وعرف اسلام الشهود لم يحتج الى البحث عن عدالتهم الا ان يطعن فيهم الخصم وساعدنا في غير
الاموال وللاصحاب وجهان الاشتراكا [illegible] اذا طلب الخصم ووجه المذهب انه حكم بشهاده
ويشترط فيه البحث عن شروط الشهاده كما اذا طعن الخصم وكما اذا جهل اسلام الشهود فان ترك البحث
عنهم او ان اقر الخصم بعداله الشاهدين ولكن قال اخطا في هذه الشهاده فوجهان المذكور منهما
في الكتاب ان البحث كان لحقه فاذا اعترف بعدالتهما اغنانا عن البحث والتعديل واقواهما انه لا بد
منه لحق الله تعالى ولذلك لا يجوز الحكم بشهاده الفاسق وان رضي الخصم به ولو صدقهما فيما شهدا به
فيقضي القاضي باقراره ولا حاجه الى البحث عن حال الشاهدين ولو جهل القاضي اسلام الشاهدين لم
يقنع بظاهر الدار ولكن يبحث عنه ولا يكفي فيه الرجوع الى قول الشاهد لا انا [illegible] شهد عند رسول الله
صلى الله عليه وسلم اعرابي بهلال فسأله عن سلامه وقبل شهادته ولو جهل حريته بحث ايضا وهل يكتفي فيها
بقوله فيه وجهان وقيل يكتفي في الاسلام والاظهر المنع كما في العداله وكما في الاسلام فانه يستقل
به فيقبل قوله فيه وليست الحريه كذلك واذا اراد القاضي البحث عن حال الشهود كتب اسم الشاهد
وكنيته ان اشتهر بها وولاه ان كان عليه ولا واسم ابيه وجده وحليته وحرفته وسوقه لئلا يشتبه بغيره
فان كان الرجل معروفا يكتفي بعض هذه الاوصاف المعرف به ويذكر في الكتاب اسم المشهود عليه
فقد يكون بينه وبين الشاهد عداوه واسم المشهود له فقد يكون بينه وبين الشاهد قرابه تمنع
من قبول الشهاده وفي قدر المال وجهان في وجه لا يذكر لان العداله لا تختلف بقلة المال وكثرته
ولا تتجزى والاظهر انه يذكره لان الكثير يطلب الاحتياط ويكتب الى كل مزكي كتابا واذا وقف على ما
عند المزكي لم يطلعه الا انه كان جرحا قال للمدعي زدني في الشهود وان كان تعديلا عمل بمقتضاه
وقوله وقيل العداله لا تتجزى اي فلا يكتب قدر المال ومن صفحا كما في الجرح والتعديل يعتبر فيه
صفات القضاء ويعلم بالجرح او التعديل شهاده عدلين ومن شهد بالعداله والفسق يعتبر فيه صفات
الشهود ويعتبر مع ذلك العلم بالعداله والفسق واسبابهما وان يكون المعدل خبيرا بباطن حال من يعدله
بصحبه جوارا او معامله او نحوهما وروى ذلك عن عمر رضي الله عنه والمعنى فيه ان الانسان يخفي اسباب الفسق
غالبا فلا بد من معرفه بباطن حاله وهذا كما ان في الشهاده على الافلاس يعتبر الخبره الباطنه
لان الانسان يشغف باخفا المال وفي الشهاده على ان لا وارث سواه يعتبر الخبره الباطنه لانه
قد يتزوج في السفر والحضور خفيه [illegible] واما في الجرح فيعتبر المعاينه او السماع فالمعاينه بان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وقوله في الكتاب فان كتب الاول عن اثنيهما واستشهد عليه لا حاجة الى ذكر الاستشهاد في هذا الموضع وهذا
يشير الى ان الاعتماد في الباب على الشهادة ولا يحتاج في كل صورة الى اعادة الاصل المشهود له
ثم لو كان في البلد قاضيان ويجوز اذ ذاك فقال احدهما للاخر سمعت البينة فاقض فيجوز ان يقضي
بناء على ان ذلك نقل الشهادة او حكم فان قلنا انه نقل فكيف يسمع مع حضور الاصل والظاهر انه حكم
ولو كان نقلا لما اكتفى بقول واحد عند الغيبة لكنه حكم بقيام البينة فقط مقصود الفرع القول
في انها سماع البينة المشافهة فاذا نادى قاض من طرف ولايته قاضيا اخر في طرف ولايته اني سمعت
البينة لكذا او جوزنا قاضيين في بلد واحد فقال احدهما للاخر فهذا بين جواز الحكم بها للمخاطب على ان
سماع البينة وانما الخلاف الى القاضي الاخر نقل لشهادة الشهود كنقل الفروع شهادة الاصول وحكم بقيام
البينة وفيه رأيان للاصحاب وجه الاول انه لو كان حكما لما افتقر الى تسمية الشهود والثاني بانه لو كان
نقلا لما اكتفى بقول واحد وهو كتفيا القاضي المنهي فعلى الاول لا يجوز للمقول له الحكم كما لا يجوز
الحكم بشهادة الفروع مع حضور الاصول وعلى الثاني يجوز كما في الحكم المبرم وهذا الاظهر عند الامام
وصاحب الكتاب وعامة الاصحاب تبعا له وقالوا ايضا كتاب السماع انما يقبل اذا كانت المسافة
بين الكاتب والذي ليعم الكتاب حيث تسمع فيها الشهادة على الشهادة فان كانت دونها فلا
مثل نص عليه في عيون المسائل واذا قال القاضي لنائبه اسمع دعوى فلان وبينته وعرضني فيفعل فهل
للحاكم الحكم به القياس انه كما لو قال احد قاضي البلد الى الاخر لكن الاشبه ان له الحكم لانه نحو من
الاستخلاف لا الاستعانة بالخليفة وذلك يقتضي الاعتداد بسماعه وقوله في الكتاب سمعت البينة
فاقض لفظه فاقض ليس بشرط في صورة المسئلة وقد يستفاد منها تعديل الشهود وقوله لما اكتفى
بقول واحد عند الغيبة اي اذا كان بينهما مسافة قصيرة وكان الانهاء بالكتاب وقوله لكنه حكم
بقيام البينة فقط انما يظهر هذا اللفظ اذا سمع وعدل فان اقتصر على السماع فينبغي ان يقال انه
حكم بشهادة الشهود —— الركن الرابع المحكوم به ولا كلام لا يخفى في الدين والعقار الذي
يمكن تعريفه بالحد اما العبد والفرس وما يتميز بعلامة فان كان غائبا ففي الحكم على عينه ثلاثة اقوال
احدها لا يجوز التعريف بالحلية كالمحكوم عليه والثاني انه كالكرباس وسائر الامتعة فيتعلق الحكم
بعينه ويجب ذكر القيمة ولا يعتد بالصفات ولا بأس لو ذكرها في الكتاب اما قيمة العقار وما يتعلق
بالعين لا يجب ذكر قيمته على الاصح والثالث انه يسمع البينة ولا يقضي بل يكتب بالسماع الى القاضي
الاخر وفائدته ان يسلم عين العبد الموصوف اليه ليحمله الى بلد الشهود ليعينوه بالاشارة ويلزمه
كفيلا بالبدن ليأخذ العبد من صاحب اليد وفي وجه لا يكفي ذلك بل يلزمه ان يشتري العبد ويقبض
عنه الثمن سابقا فان ثبت سلم فيه بان بطلان الشراء وفي وجه يلزم تسليم القيمة في الحال للحيلولة
ثم يسترد لو ثبت ملكه الغرض ان الكلام في الحكم على الغائب ولا يختص ذلك بما اذا كان المدعى
عليه غائبا بل يعم غيبته وحضوره لكن ذكره في هذا الموضع لمناسبة الحكم على الغائب بالغيبة ولان القاضي
يحتاج الى مكاتبة قاض اخر لغيبة المدعى كما يحتاج اليها لغيبة المدعى عليه واذا كان المدعي نكاحا
او طلاقا او رجعة او وكالة فلا يوصف المدعي بغيبة ولا حضور وكذا لو كان دينا واذا ادعى عينا وهي
حاضرة يشار اليها سلم الى المدعي اذا ثبت بحضوره وان كانت غائبة عن البلد فان كانت مما يؤمن
فيها الاشتباه كالعقار والعبد والفرس المعروفين فالقاضي يسمع البينة عليه ويحكم ويكتب الى قاضي

بلد المال ليسلمه الى المدعي ويعتمد في العقار على ذكر البقعة والسكة والحدود وينبغي ان يتعرض
لحدوده الاربعة ولا يجوز الاقتصار على حدين او ثلثة ولا يجب التعرض للقيمة في اصح الوجهين
لحصول التمييز والتعريف دونه وان كانت عينا لا يؤمن الاشتباه فيها كغير المعروف من العبيد والدواب
وغيرها ففي سماع البينة على عينها وهي غائبة وجهان اصحهما نعم كما يسمع على الخصم وهو غائب
اعتمادا على الحلية والصفة ولانه يحتاج الى اثبات الملك فيه في الغيبة فاشبه العقار والثاني
وبه قال ابو حنيفة والمزني لا لكثرة الاشتباه فيه والصفات والحلي تتشابه ايضا فان قلنا بالاول
فهل يحكم للمدعي بما قامت عليه البينة فيه قولان احدهما نعم كما في العقار واصحهما المنع لان الحكم
مع الجهالة وخطر الاشتباه بعيد واذا ترك الترتيب حصلت ثلثة اقوال لا يسمع البينة ولا يحكم
يسمع ويحكم يسمع ولا يحكم واذا قلنا بسماع البينة فينبغي ان يبالغ المدعي في الوصف ويستقصي
ذكر الشيات والشامات واظهر القولين انه يتعرض بعد ذكر الجنس والنوع للاوصاف التي
يعتبر ذكرها في السلم والثاني انه يتعرض للقيمة ويستغني بها عن ذكر الصفات والاوصاف
المذكورة في ذوات الامثال الصفات وذكر القيمة مستحب وفي ذوات القيم القيمة وذكر الصفات
مستحب هذه طريقة عامة الاصحاب وطردوا الاقوال في جميع المنقولات التي لا يؤمن فيها
الاشتباه وقال الامام وصاحب الكتاب ما لا يؤمن فيه الاشتباه ضربان احدهما ما يمكن تعريفه
بتمييزه بالصفات والحلي كالرقيق والدواب ففيه الاقوال الثلثة والثاني ما لا يمكن لكثرة
امثاله كالكرباس ونحوه فلا تربط الدعوى والحكم فيه بالعين ولا بد فيه من ذكر القيمة ويرتبط
الدعوى والبينة والحكم فيدعي كرباسا قيمته عشرة دراهم وكذا حكم العبدان اسمع البينة على عينه
وهذا قوله في الكتاب فيتعلق الحكم بقيمته ويجب ذكر القيمة وليس لما ذكرا من ارتباط الدعوى والبينة
والحكم بالقيمة معنى محقق فان العين ان تلفت فالمطالبة بالمثل والقيمة دعوى الدين لا دعوى
العين وان كانت باقية فالمدعي لا يستحق القيمة فكيف يطالبها والقاضي كيف يحكم بها وان كان
المراد انه يطلب قدر القيمة من المال ويحكم له بذلك من غير تعيين فلا يكاد يعهد هذا في
الشريعة وان كان المراد انه يعتمد في طلب العين والحكم بها ذكر القيمة دون الصفات والحلي
فالطلب والحكم يرتبط بالعين دون القيمة وذلك لا يلائم ما ذكراه ثم يكتب القاضي الى قاضي
بلد المال بما جرى عنده من مجرد قيام البينة او مع الحكم ان جوزنا الحكم فان اظهر الخصم هناك
عبدا اخر بالصفات المذكورة في يده او يد غيره فقد صار القضاء مبهما وانقطعت الطلبة في الحال كما
ذكرنا في المحكوم عليه والا فان كان الكتاب كتاب حكم على قولنا بجوازه فقد ذكر صاحب
التلخيص انه يحلف المدعي ان هذا هو الذي شهد به شهوده عند القاضي فلان ويسلم اليه
وان كان كتاب سماع البينة فينتزع المكتوب اليه المال ويبعث به الى بلد الكاتب ليشهد الشهود
على عينه وفي طريقه قولان اشهرهما انه يسلمه الى المدعي ويأخذ منه كفيلا ببدنه وقيل بحظ قيمة
المال فان ذهب به الى القاضي الكاتب وشهد الشهود على عينه وسلم له كتب القاضي بذلك ليبرأ
الكفيل والا فعلى المدعي الرد ومؤنته ويختم العين عند تسليمها اليه بختم لازم حتى لو كان
المدعى عبدا يختم على قلادة في عنقه والقول الثاني ان القاضي بعد الانتزاع يبيعه من المدعي
ويقبض الثمن ويضعه عند عدل او يكفله بالثمن فان سلم المدعي بشهادة الشهود على عينه عند

شبكة الألوكة
www.alukah.net

القاضي الكتاب كتب لرد الثمن او سواه الافضل وبان بطلان البيع والا فالبيع صحيح وسلم الثمن الى
المدعى عليه وحكى في القول الثاني انه يسلم المال اليه ويأخذ القيمة منه نعما الى المدعى عليه المحيلوله
عليه وبين مايرجعه بكالها ثم القيمة مسترده سواء ثبت ان المال للمدعي او لم يثبت ان ثبت وظاهر وان
لم يثبت فانما اخذوه للمحيلوله فاذا ارد المال للعباسة ردت القيمة وقوله في الكتاب اما العبد وما
غير بعلامة تقصد بقوله وما يغير بعلامة يقيد ١٢ توالي المنقولات التي تغير بالصفات والعلامات على
ماجليا من نقل وتقل ١٢ مام وقوله نفي الحكم على بينة ثلثة اقوال يحتاج الى مبارزتها ١٢ الاقوال الثلثة الاخرى
في الحكم وحده بل في الحكم والسماع وقوله والثاني انه كالقرباس وسائر ١٢ منعه عدا منسي على القطع بان القرباس
ونحوه لا تسمع البينة بالحكم لها في القيمة فجعله مقيسا ١٢ بعد ١٢ توالي العبد والفرس ثم بين ان الحكم جميعا
يتعلق بالقيمة تحتاج الى ذكر ما وعاد الى العقار وبين انه لا يحتاج الى ذكر قيمته وقيمة الصور الفرس
في اصح الوجهين وقيل وفي وجه لا يحتاج الى ذكر قيمة العبد عن هذا الخلاف بالقول الكثير به بالوجه وقوله ثم
يسترد لو بقيت تلك الاسترداد غير مخصوص بما لو بقيت تلك بل يسترد القيمة وان لم تبق الملك على ما
بيناه وقال اذا كان المحكوم عليه حاضرا والعبد حاضر وبالحضرة المدعي عليه طولب باحضاره بعد
اقامة البينة على الصفة واذا تعرض القاضي العبد حكم به دون الاحضار وان انكر وجود مثل هذا العبد
في يده فعلى المدعي بينة على انه في يده فان اقام وحلف جر كل استفاد به حبسه الى ان يحضره ويخلد
عليه الحبس فلا يخلص ١٢ احضار او دعوى التلف حتى يسأل عن القيمة ويسأل دعوى التلف
بالضرورة كيلا يخلد الحبس وان حلف على انه لم يبرئ يده عن العبد الموصوف ولم يكن يبقى بطل الدعوى
قبل المدعي اذا اعلم ان يحلف ان يحول الدعوى الى القيمة فان ذلك شبه الشهادة على الصفة ولو
قال ادعي عبدا قيمته عشرة ناما ان يرد العين او القيمة فتسمع دعوى مجهلة التردد وجهان واصطفا القضاة
على تبوتها فلو حاجه منع لو احضر العبد الغائب فلم يثبت ذلك المدعي عليه مؤنة الاحضار ومؤنة
الرد ولا يقوم منعه العبد الذي خطئت عليه كما لا يقوم منعه المحكوم عليه بخلق بعد الحاجة ٥
اذا كانت العين التي يدعيها غائبة عن مجلس الحكم دون البلد بان كان القاضي حاضرا ١٢ سواء احضار
يقيم المدعي البينة على عينها ولا يسمع الشهادة على الصفة كما اذا كان المدعي على حاضرا في البلد غائبا
عن مجلس الحكم لا تسمع الشهادة عليه وفي الصورة المشبه بها خلاف سبق وبتقدير ان يجري في تلك الخلاف
هنا وانما ومرا حضار ما يمكن احضاره اما العقار فيحده المدعي ويقيم البينة عليه على تلك الحدود
فان نال الشهود عرض العقار ولا تعرض الحدود بعث القاضي من يبيع القيمة على عينها او حضر
نفسه فان لم يكن المتاع اليه بالحدود المذكورة في الدعوى لم يحكم ولو كان العقار معروفا لا يشبه
تلاحاجه الى التحديد وما حضر احضاره كالمثلي المنقول وما اشبه في ١٢ رض او ركب في الحال فصفة
المدعي ويحضر القاضي عبده او بعث من يبيع الشهادة على عينه وان لم يكن وصفه حضر عنده
او عند المدعي وذكر ههنا وفي الوسيط ان العبد المدعى لو كان بمرءى القاضي حكم به دون
الاحضار وانه يستثنى عن صور وجوب الاحضار وهذا ان كان المراد من العبد المعروف بين الناس
فهو واضح لائق في العبد المشهور الغائب عن البلد واما الذي يختص بمعرفة القاضي فان كان
عالما بصدق المدعي فحكمه بناء على علمه تفريعا على جواز القضاء بالعلم فلم وجد ايضا واما اذا كان
حكم بالبينة فالبينة تقوم على الصفة فاذا لم تسمع البينة على الصفة وجب ان يمتنع الحكم وحث تلك بوجوب

الاحضار بذلك اذا اعترف المدعى عليه باشتمالها على مثل تلك العين بان انكر ذلك فالقول قوله
بيمينه فان حلف فللمدعي ان يدعي القيمة لاحتمال انها هلكت ذكره صاحب التهذيب وغيره وان
لم يحلف المدعي او اقام البينة بما انكره المدعى عليه بحلا فالاحضاره بحسر عليه ولا يطلق الا
الاحضار او بان يدعي التلف فيوخذ منه القيمة ويقبل منه دعوى التلف وان كان ذلك على خلاف
قوله الاول لانه قد يكون صادقا ولو لم يقبل قوله لتخلد الحبس عليه وقيل لا يطلق الا احضار
او بان يقيم بينة على التلف واذا لم يدر المستحق ان العين باقية يطالب بها او تالفة يطالب بالقيمة فانه
على التردد وقيل يحبس حتى كذا فان كان باقيا فعليك رده وان كان تالفا فعليك القيمة فاحد
الوجهين ان هذه الدعوى كالسماع لانها غير جازمة بل يدعي العين ويحلف عليها ثم ان دعوى
القيمة وحلف واداها وعلى اصطلاح القضاة السماع للحاجة وعلى هذا فيحلف انه لا يلزمه رد
العين ولا القيمة وسنأتي نظير هذه الصورة في كتاب الدعاوي ولو كان الخصم غائبا والمال في
البلد يحضر مجلس الحكم ايضا ويخرج من يده لتشهد الشهود على عينه وقوله في الكتاب
لطلب احضاره لعموم قيام الحجة على الصفة هذا التقييد غير مسلما عد عليه بل في فتاوي القفال ان
اقام الحجة على الصفة والحالة هذه غير مسموعة وصرح بعض الاصحاب بانه يأمر المدعي الاحضار قبل
قيام البينة كما يلزمه الحضور بنفسه وقوله وان حلف انه لم يبرئ يده عن العبد الموصوف الى آخره
قد يفهم ان دعوى العين اذا انقطعت بطلت المطالبة بالكلية والجزم اذا عرف ان المدعى عليه
حلف ولم يكن بينة ان يدعي القيمة من الابتداء لكن ذكر انه يمكن من دعوى القيمة اذا انقطعت
دعوى العين نعم يمكن المعنى انه اذا لم يحد بينة ويعرف ان الخصم يحلف فلا فائدة في دعوى العين
بل يترك كلها ويدع القيمة وقوله فان اقيمت بينة على الصفة ان كان المراد منه انه اذا شهد
الشهود على انه غصب عبدا صفته كيت وكيت ثم مرض بعد العبد يستحق المشهود له تلك
الشهادة فيمنه على تلك الصفة وهذا قويم لكن طلب القيمة من غير ان يعلم موته لا يكاد يقع
وحيث يؤمر المدعى عليه بالاحضار فاحضره فان ثبت انه للمدعي فموته ١٢ حضار على المدعي
عليه وان تعلق المدعي موته ١٢ حضار والرد جميعا ذكره صاحب التهذيب وبحث بعضهم القاضي
المكتوب اليه ان لم يكن الكتاب انه لم يثبت انه للمدعي وعليه رده الى موضع موته وتستقر عليه مؤنة
الاحضار وان ثبت انه له فقياس ما نقلناه عن التهذيب انه يرجع بمؤنة الاحضار على المدعي عليه
ثم ذكر الاصحاب في المنقول الى بلد القاضي الكتاب انه اذا لم يثبت كونه للمدعي يؤمر برد موته
الرد احضره المثل لمن احيلوله ولم يعرضوا لذلك في هذه بعطل المنفعة حد احضار المدعي عليه بمجلس
الحكم بانهم سلموا عنه المسافة في هذه الحال والامتناع من وجوب الاجرة وعلى هذا المنفعة بحمل
قوله في الكتاب لا يقوم منعه العبد التي بعطلت وجب احتمال بعطل المنفعة دون مجلس القضاء
وانتظاره صاحبه ١٢ اله ترك المصانعة في ١٢ حضار كما في حضور المدعي عليه ومفارق المنقول
من هذا خرجوا ان المنافع المتعطلة تكثر هناك والضرر يعظم وقال الوكيل الخاص المحكوم
عليه وشرطه ان يكون غائبا فوق مسافة العدوى فان كان في البلد فالصحيح ان لا يجوز سماع
البينة دون حضوره ولو توارى وتعذر فالصحيح انه يقضي عليه كالغائب وبها فوق مسافة
العدوى ولم يكن في موضع حاكم جاز للقاضي احضاره والكن بعد قيام البينة اما مجرد الدعوى

شبكة الألوكة www.alukah.net

فلا وان كان الغايب مال في البلد وجب التوفيه منه وهل يطالب بكفيل فيه وجهان ٥ الاصل ان
يسع البينه القاضي والحكم لاحضوره للخصم اما ان لا يسع فطاهر من مرتجلا الشهود في المشهود عليه ولبطعن فيهم
الخصم ان وجد مطعنا واما ان الحكم فلبناني يدفع ان وجده وقد مر ذكر هذا ١ الاصل ٢ اسباب تقتضيه فان
كان الخصم حاضرا في البلد وهو ظاهر فالثاني احضاره باظهر الوجهين وقطع به قاطعون انه لا يجوز سماع
الدعوي والبينه عليه لان امر القضا مبني على الفصل بقرب الطرف وقد يقرا احضر فيغني عن البينه
والثاني الجواز لانه اما سكوتي فهذا سماع بينه على المنكر او معترف ولا فائدة في البينه فراره فعلى هذا فاحد
الوجهين انه كالمعلم علم الغايب لما سمعت عليه البينه حكم والاصح المنع ١ يحب احضاره لماتي بطعن ان
ان اسكم خلاف الغايب عن البلد فان انتظاره يطول لاخبر الخلاف في الحاضر في المجلس على سمع البينه
عليه وحكم من غير سوال ومراجعته والمنع ههنا اولي وان كان بتعذر احضاره بان كان متواريا او
متعززا نظما يجيد سماع البينه والحكم عليه لما تعذر لك ترجيعه الى ابطال الحقوق وفي وجه اخيد
ولا يحق الا بتسلع بالعجز وان لم يكن في البلد فان غاب الى مسافة يعيده جاز الحكم عليه كما سوق وان
كانت قريبه فهو كالحاضرة البلد وفي ضبط القرب والبعد وجهان احدهما ان المسافة البعيده
التي تقصر فيها الصلاه والقريبه ما دونها وارجحها ان المسافة التي يمكن المكم الهاس الرجوع
الي مسكنه ليلا قريبه وتسمي هذه مسافة العدوي وان زادت فهي بعيده لان في احضاره مشقة
١ هل بالليل وقوله المحكوم عليه وشرط كذا اي المحكوم علم الغايب لان الغيبه ليست شرطا في الحكم
علم مطلقا لكن الباب مسلمه تعقد في القضا على الغايب فاراد ان يبين ان الغيبه المجوزه للقضا
انما هي في زمن ان القاضي مستعدا على خصم يحضره فان كان الخصم في البلد وكان ظاهرا يمكن
احضاره وجب احضاره وهل ما لا فان كان مزد في المرات باحضره ١ ان يعرف ان مثلها تعاطله
مياته من ١ اتفاق وعن ابن سريج انه يحضر ذوي المروات في داره اي مجلس الحكم والظاهر انه لا
فرق ثم ١ احضار قد يكون بختم من طين رطب دعبره وقد يكون بحضر من ١ اعوان المرتبين
على باب القاضي ويكون مؤنه على الطالب ان لم يور نوا من بيت المال وان كان المطلوب عذر
مانع من الحضور كالمرض وحبس الظالم او الخوف منه بعث القاضي اليه من يعلم منه ويسمع حصما وابا عنه
ليوكل في الخصومه وان كان المطلوب خارج البلد فان كان داخل ولاية القاضي ولم يرام القاضي ولم يسر له
احضاره وان كان في عمل ولايته فان كان له في ذلك الموضع نايب احضره بل سمع البينه وكتب
فيه وفي وجه يلزم احضاره اذا علم الخصم وفي اخر يخير القاضي بين ان يحضره وبين ان سمع البينه
وبين ان يكتب الى نايبه وان لم يكن هناك نايب فله وجه احدهما انه يحضره قرب المسافه او
بعدت وله ان يبعث الى موضع المطلوب من يحكم بينهما والثاني ان كان على ما دون مسافه القصر
احضره وان زادت فلا وحيث قلنا يحضر فلا يحضر الكتاب عن البلد بقدر ما عاده سير الامام وصاحب
الكتاب انه ان احضره اذا اقام المدعي بينه على ما يدعيه فانه قد يكون لحجه تقصر الخصم بالاحضار
ولم يعرض ١ الحكم وان لم يذكروه وقد لا يكون له حجه ويريد خليفه فلعله يزجر بهم والاولي بحث القاضي
عن دعواه وعن جهتها فقد تقصد بطالبته ما لا يعتقده القاضي كالذي يبغي احضار المسلم
لطالبه بضمان الخمر التي اراقها عليه بخلاف ما اذا كان في البلد لا يقدم هذا البحث على احضاره
لانه ليس في الحضور زياده مشقه واذا كان الغايب الذي يثبت عليه الدين ١ حاضرا وطلبه

المستحق وفاه القاضي منه واحد الوجهين انه باخر منه كفيلا احتياطا فقد يكون الغايب مدع
١ ظهر المنع ٢ انه قد يأخذ بحجه والاصل ان لا دافع قال ... فرع ١ ول في القضا على الغايب
ن العقوبات فوان وكل بقبض كتاب القاضي الى القاضي ولا الشهاده على الشهاده فيعزره قول
في القضا من اولي ما قبل من الحدود الثاني لو عزل القاضي بوساع البينه ثم ولي وجب الاستعاده
لو خرج من ولايته ثم عاد ففي ١ استعاده وجهان الثالث المحذوره ٢ يحضر مجلس الحكم التحليف بل يبعث
القاضي اليه من يحلفها وفيه وجه اخر انه يلزمها الحضور وقيل المحذوره هي التي لا تخرج اصلا ١
المضروره وقيل هي التي لا تخرج الى العزا والهيارات لا ما دونها الرابع ليس للقاضي ان يزوج امراه
بحاضره عن محل ولايته ١ اذا دخلت ولايته ولا ان يتصرف في مال حاضر لليتيم غايب عن ولايته
لكن اذا اشرف على الهلاك كفعله مال كل غايب وهل له نصب القيم في ذلك المال فيه ردد ٥
ما ذكرناه من القضا على الغايب في غير العقوبات واما العقوبات فان كان حقا لله تعالى كحد الزنا والشرب
فثلاثه اوجه احدها يجوز كالمال والثاني المنع لان الحدود مبنية على الدرء والثالث ان حقوق الله تعالى على المسامحه
والقضا من بعد القذف الصحيح جوازه وهو قول يخرج من حدود الله تعالى وقد وجد مطلق الفقهاء
يجعل القضا على الغايب فيها على ثلثة اقوال الثالث الفرق وقد ذكرناه في الشهاده على الشهاده والثاني
في كتاب القاضي الى القاضي والشهاده على الشهاده واحد لان كلا واحد منهما يدل على اصل فلنا سما
ذكر الشهاده على الشهاده مع كتاب القاضي الى القاضي ههنا واعادوه في كتاب القاضي الى القاضي
مع الشهاده على الشهاده وكان ذكر كل واحد منها في موضعه او ١ اقتصار على ذكرهما في موضع واحد
اولي واذا سمع القاضي البينه ثم عزل ثم ولي الحكم بالسماع الاول لبطلانه بالعزل بل يجب
١ استعاده ولو خرج عن محل ولايته ثم عاد فاخذ الوجهين في الجواب لان الحاله قد عرضت حالة منع
الحاكم ٢ الظاهر انه يجوز الحكم ولا حاجه الى الاستعاده لان ولايته باقيه ههنا ولهذا اذا عاد لا
يحتاج الى توليه جديده ولو سمع القاضي الشهاده على الغايب فقدم الطلب قبل ان يحكم به يجب
١ استعاده ولكن يخبر به ويكتفي من الجرح ولو قدم الغايب بعد الحكم فلا قائمة للبينه على القضا
١ سواء هل تكفي المحذوره حضور مجلس الحكم فيه وجهان احدهما نعم لما يلحق الناس لا تعذر
التعذر والظاهر وبه قال الاصطخري انها ١ تكفي الحضور كالمريض وعلى هذا فيحضر القاضي دارها
ويبعث اليها من يحلفها وبين خصمها والتي لا تخرج اصلا ١ الضروب تزفين بخدره وفي التي لا
يخرج الا نادرا الزياره او عزا او حمام وجهان اشبههما انها بمحذوره ايضا ويكفي ان لا تصير بمنزله
المحذوره للخياط المنكره كشري الخبز والقطن وبيع الغزل ونحوها وشرط بعضهم في
الخروج للحمام ان يكون بالليل وقوله المحذوره ١ يحضر مجلس الحكم التحليف كان تخصيص التحليف
بالذكر لا انه لا تجري فيه البنابه فيه فاما سواه فيقطع فيه بالتوكيل من المحذوره وغيرها ويزوج
القاضي من لا ولي لها في محل ولايته بوليه كانت او غريبه ولا يزوج امراه خارجه عن محل ولايته
بوليه كانت او غريبه ولا يزوج من في خارجه عن محل ولايته وان رضيت ولا يلغي حضور المخاطب
لان الولايه عليها ١ تتعلق بذلك المحل بخلاف الحكم المجاضوع على الغايب فانه تتعلق به على
اليقين وبخلاف ما لو كان لليتيم غايب مال حاضر فانه يتصرف فيه لان الولايه عليه توسط بماله
ثم تصرفه في مال اليتيم الغايب لكون بالحفظ والتعهد واذا اشرف على الهلاك اي بما يقتضيه

شبكة الألوكة www.alukah.net

الحال بشرط الضبطه وهذا مسئله في مال كل غايب اشرف على الهلاك وهل له ان تصرف في مال
اليتيم الغايب للاستنما وان ينصب له قيامه وجهان لان نصب القيم يرتبط بالمال والمالك جميعا
فلجواز النصب لحضور المالك فاما في غيبة المالك وحينيذ فيتنا زعان في الخرق
وبتنا نعان قال في الوسيط والاولى ان لا يحظ مكان اليتيم دون مكان المال وتكون نصب القيم للحفظ
والصيانه لا للخلاف والفروع التلثه الاخيره لا اختصاص لها بالقضا على الغايب قال

الباب الرابع في القسمه وهي ان كانت بالاجبار فهل يشترط فيها العدد في القاسم فيه قولان والمقوم
يشترط فيه العدد وليس للقاضي ان ينصب المقوم بنفسه وان علمنا انه يقضي بعلمه لانه لا يجوز
حتى يحكم بالعدالة بصيرة نفسه واجروا القسام على قدر الحصص وعلى عدد الرؤس فيه قولان
كالشفعه وقيل انه على قدر الحصص قطعا واذا قلنا ان القسام تنفسم برضا الشركا فليس لواحد
منهم رد استيجاره فيجب على كل واحد ما سمي له الا اجاره فيجب في نصيب الطفل اذا طلب القسمه
وان لم يكن فيه غبطه لكن القيم لا يطلب القسمه الا عند الغبطه ولو قسموها بانفسهم
وعينوا لها منصوب القاضي ومنصوبهم ويشترط في منصوب الامام تحريه والعدالة والتكليف
والذكوره لانه يلزم ذلك الحاكم من جهه ان الحاكم منظور اليه وحينيذ يلزم بالحكم والقسام يجتهد
مساحه وتقويما ثم الاقتراع ويشترط ان يكون عالما بالمساحه والحساب ولو حكم الشركا رجلا
بقسم بينهم فهو على القولين في التحكيم ان جوزناه فالحكم كنصوب القاضي والا فهو وكيل ولا
يشترط فيه العدالة واذا لم يحتج في القسمه الى تقويم فيكفي قاسم واحد ام لابد من اثنين فيه قولان
مبنيان على ان نصب القاسم منب الحاكم ومنصب الشاهد والاصح الاول وتقع القسمه بحضرتهم وان كان
فيها تقويم فلابد من العدد اذ يشترط العدد في المقوم وجوز ان نصب الامام قاسما وخطا حاكما
في التقويم تعتمد في المقوم على قول عدلين وتنفسم بنفسه وهل للقاضي ان يقسم بصيرة نفسه في
التقويم فيه طريقان اظهرهما انه على الخلاف في ان القاضي هل يقضي بعلمه والثاني القطع بالمنع وهو
الذي اورده في الكتاب ان التقويم يخيل دوله في الكتاب وهي ان كانت بالاجبار فهل يشترط العدد
في القاسم كانه استشار هذا الفصل ان الشركا لو توضوا القسمه بتراضي الى واحد جاز انه
كل من قيلهم والحق به الخلاف وهو حكم العدالة بصيرة نفسه تدرس ذكره ذكا عاده وليس
عده عن التقويم على الطريقه المذكوره في الكتاب فانه قال لا يقضي المقوم بصيرة نفسه وان
قلنا انه يقضي بعلمه ويقضي في العدالة بصيرة نفسه وان قلنا لا يقضي بعلمه والقاسم يخالف
جميع الامام فلا يدرر فيه على من يجب المال وفيه وجه ذكره انه لا يحتاج الى توزيع نصيب هذا لشغل القاضي وخلوه واذا لم يحتج موئنه من مال المال ما جوره على الشركا فلجميعهم القسمه او بعضهم
وعن ابي حنيفه ان الاجوه على الطالب خاصه وليس بوجه فلو اذا ساجر الشركا قاسما وسموا له
اجره واطلقوا نفي توزيعها طريقان احدهما انه على قولين كما في الشفعه صحيحها وبه قال احمد فيوزع
على قدر الحصص لا على رؤس الملاك فاشبه النفقه والثاني على عدد الرؤس وبه قال ابو حنيفه
وعن مالك سلك ان الحساب والمساحه يقع لهم جميعا وتكون الحساب في الخراج الفليل لغرض الثاني
القطع بالاول في خلاف الشركا ان اصل الشركه سبب الاخذ بالشفعه وقد اشتركا فيه وهما
الاجوه في مقابله العمل والعمل ثمين زاد نصيبه بالكيل والوزن اكثر وعلى هذا الخلاف في قسمه

الاجبار وفيما اذا استاجروا القاسم استيجارا فاسدا كيف توزع اجره المثل ولو استاجروا قاسما
وسمى كل واحد منهم اجره فان قالوا استاجرناك لتقسم بيننا بدينار على فلان وبدينار على فلان
فله على كل واحد منهما ما التزم وان قرنت عقودهم فقد استكمل لان الشركا اذا كانوا
ثلثه مثلا تعقد واحدا فرازنصيبه والثاني كذلك فعلى القسام افراز النصيبين واذا فرز هما
حتى نصيب الثالث تعقد الثالث استيجارا على عمل يستحق الاجير واجيب عنه بان افراز النصيبين
من غير عمل في النصيب الثالث فالمساحه القطعي فيه لا ثاني منع استيجار الثالث كذلك وقال
الامام الاشكال والجواب بنعان على يكون استحقاق بعض الشركا باستيجار القسام لافراز
نصيبه والسبيل اليه ان افراز نصيبه لا يكمن الا بالتصرف في نصيب الاخرين تردد او تقدير
والسبيل اليه الا برضاهم ثم يكون ان يتفرد واحد منهم برضا الباقين فيكون اصيلا ووكيلا وحينيذ
ان فصل ما على كل واحد منهم فذاك وان الحق عار الخلاف في كيفيه التوزيع والى هذا اشار بقوله
واذا كان القسام تنفسم برضا الشركا فليس لواحد منهم ان يتفرد باستيجاره اي اذا كانت القسمه
بالاجبار امكن ان تصرف القسام في نصيب الممتنع بامر القاضي ما اذا لم يكن اجبار فلا بد
من اتفاقهم جميع واذا اتفقوا فعلى كل واحد منهم علم فان اطلقوا فعلى الخلاف واذا كان
احد الشركا صبيا وكان في القسمه مصلحه وغبطه له فعلى الولي طلب القسمه وعليه حصته من الاجره
من ماله وان لم يكن فيها غبطه فلا يطلبها وان طلبها الشريك الاخر فيجاب ثم ان اوجبنا
الاجره على المالك خاصه فذاك وان اوجبناها على الكل فوجهان احدهما ان الجواب كذلك
لان احد الاجره من مال الصبي لا غبطه له في القسمه اضاف فيه واصحهما ان حصته الصبي توخذ
من ماله لان الاجره من المؤنات التابعه للقسمه والاجابه الى القسمه واجبه اذا طلبت

قال واعلم ان الاجبار انما يجري في قسم الاقران وهو ان يكون المقسوم قابلا للقسم الاجزا
متساويه الصفات وفي الانتفاع كالمثليات من الحبوب والادهان والدراهم والدنانير ومن العروض
كالقفزان والصيعان من جنس واحد فاما الذي لا يقبل القسمه اصلا كالجوهره والسيف والثوب
الصغير او يقبل ولكن بنقصان الضرر كالحمام والبيت الصغير والحانوت الصغير والرحى والبئر
والحمام والطاحون والدار الصغيره التي لا يمكن قسمتها بين الشركا الا بالمهايا فلا اجبار فيها
ولو طلب صاحبه لزمه اجابته لان الضرر عليه اظهر وان كان الحمام كبيرا بحيث لو قسم بعد
القسمه ان بقيت صفوفا ويبر في الاجبار وجهان كالمنزل المشترك بين اثنين فصاعدا ان لحقهم
ضرر قسمت ما ما ان يقسم من غير رد من احد الشريكين او يقسم مع رد واذا قسم من غير رد فاما
ان يقسم باعتبار الاجزا وتسمى قسمه المتشابهات او باعتبار القيم وتسمى قسمه التعديل وتجمعه
ثلثه انواع الاول قسمه المتشابهات كحبوب الحنطه والادهان والدراهم وسائر المثليات في الدار
المتفقه الابنيه والارض المتشابهه الاجزا يعدل الانصباء في المكيلات والموزونات بالوزن او
الكيل والارض المتساويه الاجزا اجزاء متساويه وعدل عدد الانصباء ان كانت متساويه
واذا كانت بين اثنين ثلثا جعل ثلث اجزاء ثم يوخذ ثلث ذراع متساويه ويجعل على كل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

واحد اسم شريك من الشركاء وجزأ من الاجزاء ويميز بعضها عن بعض بحد او وجه او غيرهما ويدرج
في بادئ مساويه من يمين او يسار ويجعل في مجموع الحصص الكتابة والادراج ثم يوسوما خواج
رفع على الجزء الاول لمن كتب في الرفاع اسما الشركاء ان خرج اسم احدهم ثم يوسوما خواج اخرى على
على الجزء الذي يلي الاول ان خرج اسم من لم يخرج اسمه اخذه ويعين الثالث للثالث وان كنت في
الرفاع اسما واجزاء اخرجت رفعة باسم زيد ثم اخرى باسم عمرو وتعين الثالث للثالث وتعيين من
يبدي به من الشركاء والاجزاء شرط بطل القسام وان كانت الانصباء مختلفة كما اذا كان لزيد
نصف ولعمرو ثلث ولثالث سدس فيجزي القسام الارض على اقل السهام وهو السدس فيجعلها
ستة اجزاء ثم ينصب اسما الشركاء في رفاع ويخرج الرفاع على الاجزاء فما لم يخرج عنق يكتب على
رقعتين رق وعلى رقعة عتق ويخرج على اسماء العبيد وفيها طريقان احدهما ان يسمي عوض رقا
ويخرجها في قول بيت اسما الشركاء والعبيد وفي الثاني بيت الاجزاء فيها والرق والعتق فاذا
راء الشريكين تفرقوا تعالوا في العتق سلك ما شاء من الطريقين وهما اصلان اخراج على الرفاع
لا يتولاها واخرج الرفاع على الاسماء فمتى خرج اسم صاحب السدس الجزء الثاني والخامس ينعم وذلك
من له النصف او الثلث ووضع بعضهم هذا الخلاف في الجواز والظاهر انه في الاولوية
واذا اثبتا اسما الشركاء ثم قيل بيت اسماهم على ست رفاع وما سوى اخرج رفعة على الجزء الاول
فان خرج اسم صاحب السدس اخذه واخرجت رفعة على الثاني فان خرج اسم عمرو اخذه
والجزء الثالث سعد ونصيب الثلثة الباقية لزيد وان خرج اسم زيد اخذ الثاني والثالث والرابع
ونصيب الاخوان لعمرو وان خرج اول اسم عمرو فاخذ الاول والثاني ثم يخرج رفعة على الجزء الثالث
فان خرج اسم الثالث اخذه ونصيب الثلثة الباقية لزيد وان خرج اسم زيد وان خرج اسم زيد اخذه
مع الرابع والخامس ونصيب السادس للثالث وان خرج اولا اسم زيد اخذ الاول والثاني والثالث
يخرج رفعة الرابع ان خرج اسم الثالث اخذه ونصيب الاخوان لعمرو وان خرج اسم عمرو
اخذ الرابع والخامس ونصيب السادس للثالث وقيل بيت اسماهم على ست رفاع اسم زيد على ثلث
واسم عمرو على اثنين واسم الثالث في واحدة ويخرج على ما ذكرنا على ان الطريقين جائزان وان اقتصر
الاخباني الرفاع فالاولى ان يبدأ في ست رفاع اذا خرج اولا اسمها صاحب السدس لا يضرورة اليه
بل يبدأ باسم صاحب النصف فان خرج اول اسمه فله الاول والثاني والثالث وان خرج الثاني
فكذلك يعطى مع الثاني ما قبله وما بعده وان خرج الثالث فله الثالث واللذان قبله وان خرج الرابع
فله الرابع واللذان قبله ويعين الاول لصاحب السدس وان خرج الخامس فله الخامس واللذان قبله
ويعين السادس لصاحب السدس وان خرج السادس فله السادس واللذان قبله فاذا خرج رفعة
ولم يعين حق الاخرين فيخرج رفعة اخرى باسم احد الاخرين فلا يقع تفريق بعد النوع الاول وساقي
النوعان الاخوان وكما يحرم القسمة بالرفاع يجوز بالقلم والعصى ونحوها واذا اصطلح الشركاء
من قسمة المنافع اجر عليها ما رضيت الانصباء وعادت وفي وجه لا اجبار عند قائمين لانصباء
لانه لا يمكن ان يوقع الى صاحب السدس الجزء الثاني والخامس والثالث الثالث
والرابع والخامس الا بجبار اذا استوى الشركاء في احد الاجزاء والظاهر الاول وان كان لثالث
المستحق ما يحظ الضرر في قسمة فطلبها القسمة واتسع الاخر لم يجبر لتحمله فلا يكسر

الجوهر ولا يقطع الثوب النفيس ولا الفص روحا الخف وان تراضى الشركاء في القسمة في مثل ذلك
واتسعهم اس القاضي فان كانت المنفعة تبطل بالقسمة لحقهم ومنعهم من ان يقتسموا بانفسهم
ايضا لانه سفه وان كان لا تبطل المنفعة كالبيت الكبير فلا يحبرهم ايضا في الاصح
ولكن لا يمنعهم من ان يقتسموا بانفسهم وما تبطل القسمة منفعته المقصودة منه كالحوانيت والحمام
الصغيرين اذا اتسع احدا الشريكين من قسمة الاجبار على طلبه الوجوه في ضبط الضرر المانع
من القسمة وقد تقدمت في كتاب الشفعة وقال مالك يجبران كانا كبيرين ظاهرين ان يجعل
الحانوت طاحونا والحمام حانوتين فجبر المنع وان كان يحتاج الى حفات مستوعبة فوجهان
احدهما لا يجبر المنع لتعطل المنفعة الى حفات المحتاج اليه واشبههما الاجبار لتيسر التدارك باسر
قريب وان تضرر احد الشريكين بالقسمة دون الاخر كدار بين شريكين لاحدهما عشرها ولو شرت
لم يبع العشر المشكل فان طلبها صاحب العشر القسمة فوجهان احدهما وبه قال ابو حنيفة يجبر الاخر
ليتميز ملكه واصحهما المنع لانه مضيع لماله شعث وان طلبها صاحبه فوجهان احدهما الاجبار
صاحب العشر للضرر الذي يلحقه واصحهما الاجبار لان الطالب ينتفع بالقسمة وضرر الاخر سببه
فلم يعبه وقوله ان الاجبار بالحوب في قسمة الدار اراد بقسمة الدار ان عاد قسمة المشتركات
وفي كونها قولا او وجها خلاف ورأى صاحب الكتاب الجمع كونها قولا واما ما ذكر في كتاب
الرهن مما يدل على ذلك وقوله وسيأتي خلافه استثناء الى ان الاجبار مشروط بما ذكر بعد
القسمة لتحجر الطاحونة والحمام الصغيران وقوله حسب اقل الاجزاء يعني قل الانصباء اذا كانت متفاوتة
قال فرع اذا ادعى غلطا في قسمة الاجبار لم يسمع على قسام القاضي دعواه ولا يتوجه اليمين
لكن ان اقام البينة اعيدت القسمة وان كان قسم التراضي وقلنا انه بيع وجرى لفظ يملك فلا ينفعه
الغلط لان هذا لفظ لا يوجب النقض وفيه وجه آخر انه ينقض وان قلنا انه افراز حق متوجه
اليمين وينقض بعد قيام البينة ولو ظهر دين بعد قسمة التركة نقضت ان لم يف ولو فوات الدين وقيل
تبين البطلان بكل حال ولو استحق بعض المال شائعا انتقض في المستحق دون الباقي
وقيل ينقض في الكل لتفريق الصفقة ٥ اذا اقسم قسام القاضي او الحاكم ادعى احد الشريكين
غلطا او حيفا نظر ان لم يبن انهم حاف او غلط لم يلتفت الى قوله وان بينه لكن من تحليف القسام
كما لا يحلف القاضي على انه لم يظلم والشاهد على انهم كذبوا ولكن لو اقام بينة سمعت وتقضت القسمة
فان فاتت البينة على ظلم القاضي ولكن الشاهد طريقه ان يحضر فاسقين جازمين بالغلط والتسحيح
وبعرفا الحال مشهدها ولو لم تقم حجة واراد تحليف الشريك لم يكن له فان كل من حلف المدعي بعضت
القسمة لا يطالب الشريك باقامة البينة على ان القسمة التي جرت عادلة اكتفاء بان الظاهر الصبار
وبينه قبل ولو اعترف القسام بالغلط والحيف فان صدقه الشريك انتقضت قسمتهما ولا يلزم انتقض
عليه الاجره واذا اوجبت القسمة التراضي بان نصبا قسامًا او اقتسما بانفسهما ثم ادعى غلطا
فان لم يعتبر الرضا عند خروج القرعة بالحكم كما اذا ادعى الغلط في قسمة الاجبار وان اعتبرنا
تراضيا عند خروج القرعة فقد ذكر في الكتاب انه مبني على ان القسمة بيع او افراز حق ان
قلنا افراز حق لا اثر لدعوى التفاوت فينقض القسمة ان قامت عليه بينة فتحلف الخصم ان لم
تقم وان قلنا بيع وهو الاصح ان الحق له فلا يقبل قوله الا ان يصادق على اعتقاده انها قسمة عدل

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كلاهما واذا تراضيا على قسمه الرد فيجوز ان تقفا على من اخر القسمة ويرد ويجوز ان يحكما بالقرعة ليرد من اخرجت القرعة عليه النصف الى ... ثم قسم المتنازعات بيع او اقرار حق فيه قولان والصحيح ان قسمه قسمة التعديل بيع وقيل قولان ثم يحب الرضا حتى لا يجبر ويكفي قوله رضيت بعد خروج القرعة والرضا قبل على يكفي فيه وجهان ولا يكفي مجرد قوله رضيت ما لم يقل رضيت بالقسمة او قاسمتك فلنا انه بيع ٥ فيه المتنازعات بيع او اقرار حق فيه قولان احدهما انه بيع لانه ما من جزء من المال الا وكان مشتركا بينهما فاذا اقتسما فكانه باع كل واحد منا كان له في حصة صاحبه بما كان لصاحبه في حصته والثاني وبه قال احمد انه اقرار حق لان القسمة بين ما خرج لكل واحد منهما هو الذي ملكه فلا يكون بيعا لما دخلها من الاجبار ولان الاجبار لا يعتمد دخل القرعة وعند جماعة سلم صاحب التهذيب وذكر صاحب الكتاب في باب الربوا ان الاصح الثاني وتوافقه حوالي المحاملي وخرج بعض على القولين وفي العدة ان الفتوى عليه ثم قيل القولان فيما اذا اجبر هو القسمة بالاجبار اما اذا اجبر بالتراضي ففي بيع لا محالة وقيل هما في الحالين وفي المهذب ان الاصح الاول وفي قسمة التعديل طريقان احدهما طرد القولين واصحهما عند صاحب الكتاب انها بيع لا خلاف وقسمة الرد بيع لا خلاف وقيل على بيع في القدر الذي يقابل المردود وفيما وراء الخلاف في قسمة التعديل واذا جعلنا القسمة بيعا فانما تثبت حكم بيوع الربا ويجب القابض في المجلس ما يجب قسمة المثل بالمردود بالكيل والوزن ان كانت مما يكال او يوزن كالحنطة والعنب ما لا يوزن الا نادرا فيه يعتبر التماثل اجزاء وان جعلناه افرازا فالحكم بخلافه واذا كان بين شريكين ارض مزروعة فاراد قسمة الارض وحدها جاز وان طلبها احدهما اجبر الاخر وان اراد اقتسامها وما فيها فان اشتملت على ما لا يجوز افرازا كالبناء والشجر قسمة معلوم ومجهول وان جعلنا ما يتبعها فهو بيع ارض ومطعوم بارض ومطعوم وكذا لو كان مزروعا وان كان فصيلا يجوز لانه معلوم مشاهد واذا رضي الشريكان بقاسم يقسم بينهما فعلى بعض التراضي عند خروج القرعة ام يكفي الرضا الاول فيه قولان كالقولين فيما لو حكما رجلا يحكم بينهما والذي ما ال اليه ترجيحه انه يعتبر في قسمة الرد لابد من الرضا بعد خروج القرعة كما في الابتداء فيه وجه واذا اعتبرنا الرضا بعد خروج القرعة فصفته ان يقولا رضينا بما جرى او بهذه القسمة او بما اوجبته القرعة ولا يشترط لفظ البيع وان جعلنا القسمة بيعا ففي وجه لابد من لفظ البيع او الملك على قولنا انه بيع وفي آخر لا يكفي قولهما رضينا بما جرى بل لابد من لفظها بالقسمة بان يقولا قاسمنا او رضينا بهذه القسمة ليوزن معنى الملك والملك وهذا قوله في الكتاب ولا يكفي مجرد قوله رضيت ما لم يقل رضيت بالقسمة الى آخره وقوله قبل ذلك ويكفي قوله رضيت بعد خروج القرعة هو الوجه الظاهر منه قوله رضيت بعد خروج القرعة بمعنى ما هو الا سقاط الرضا بعد خروج القرعة عن الرضا قبله وهذا الظاهر غير معمول بعد لابد من الرضا في الابتداء والخلاف في الرضا في الانتهاء قال ... فرعان الاول القاضي والحاكم ونحوهما لا تفتقر قسمته تجري فيها المهايأة ولكن لا يجبر عليها ولا يلزم قبل له الرجوع الا ان يستوفي نوبته ثم يرجع فيه وجهان فان جوز عزم قيمة ما استوفاه ولو تنازع الشركاء واصروا كلهم ولم يبع عليهم الثاني لو تقدم جماعة وقسموا القسمة من القاضي وكما بينه لهم على المهايأة صاروا وسكتوا عنه ولم يحب وبكت انه قسم بغير حكم وفيه وجه انه لا يجب بعد حجة ٥ المانع تقسيم القاضي ولا احبار شهادة على المهايأة

عال وكذا لو طلب احدهما ان يزرع هذا بعض الارض وهذا بعضها من غير ان يقسم الاصل واتفع الاخر لا يجبر الممتنع عليه وان لم تكن في يده للقسمة كالقناة والحمام والعبد والبهيمة فان تفق الشريكان على المهايأة في منافعها فذاك وحينئذ فان تفقا على من يده النهاية فذاك وان تنازعا حكمت القرعة وان طلبها احدهما واتفع الاخر فوجهان احدهما يجبر عليه كما في قسمة الاعيان وليدا يعطل الشريك المال على الشريك بالحاجة وعلى هذا فحكم من بدأ به القرعة واصحهما وهو المذكور في الكتاب المنع لان في المهايأة تعجيل حق احدهما وتاخر حق الاخر بخلاف قسمة الاعيان وان رضيا بالمهايأة ثم رجع احدهما قبل ان يستوفي نوبته فان كان قد بنى بناء لتفعا اجره على نصف اجره المثل وان رجع بعد ما استوفى نوبته فوجهان ان قلنا الاجبار على المهايأة فلكن يغرم نصف الاجرة وان قلنا بالاجبار لا يكن ويستوفي الاخر نوبته وان استوفى الاول نوبته واتفع الاخر ان يتفع ويستوفي نوبته فان قلنا بالاجبار فهو متبرع حق نفسه بالاجرة لهذا وان قلنا لا اجبار فله ذلك وبالحري الاول بنصف اجره المثل واذا لم يحكم بالاجبار واصر على النزاع في المهايأة فاحد الوجهين ان القاضي يبيع عليهما قطعا للنزاع واصحهما وهو المذكور في الكتاب انه لا بيع لانهما كالمتلفين مطلقا التصرف لا حق لغيرهما عليهما وعلى هذا فقد قيل مرادهما ان يصطلحا وفي التهذيب انه نوجره ويوزع الاجرة عليهما وقوله في الكتاب والمن لا يجبر عليهما ان قال الا ان يسوي نوبته نعم وجهان ينصل ثبات وجهين في الرجوع عما استقبلا النوبة بيع الحكم بانه لا اجبار في الابتداء وهو يحمل حملا له على الوفاق وتسويه بين الشريكين والمشهور الاقتصار على بيا الوجهين على الوجهين ولو تقدم جماعة في ابديهم وان الى القاضي وطلبوا قسمتها فان اقاموا بينة على انها ملكهم جاهم الى القسمة وان لم يقيموا بينة فظريقان طهما ان المسئلة على قولين احدهما انه يحكم بينهم الى القسمة لانها قد تكون في ابديهم باجارة او عارية اذا قسمها بينهم لم يزعموا ان يدعوا بحكم بقضاء القاضي والثاني وبه قال احمد لا يحكم بينهم لانها لا يد على الملك لكن يثبت في الكتاب انه انما قسم بينهم ليملكهم بالقسمة وهذا ظاهر عند الامام وصاحب الكتاب والثاني القطع بالقول الاول وفي وجه لا حاجة الى التقييد المذكور في الكتاب ولو تنازعوا في مستغل في ابديهم فالاظهر انه كالعقار وقطع بعضهم بانه يقسم لان العقار يتاثر بالضرر فيكون احوج الى الاحتياط وحكى عن الخلاف في المسئلة بالوجه والمشهور القطع

قال الكتاب الشهادات وفيه ستة ابواب الباب الاول فيما يقبل فيه الشهادة وهو التكليف والحرية والاسلام فلا تقبل شهادة كافر اصلا ولا على كافر ويروى هذه الثلاث صفات الاول لعدالة ومن يقدم على كبيرة او يصر على صغيرة فهو فاسق لا تقبل شهادته والمراد بالمقدم على كبيرة او صغيرة اخرى عن هفوة وندرة بيع وخوف ولا تقبل التفد ٥ قال في الصحاح التفد خبر قاطع يقال منه شهد الرجل بكذا اي ادى ما عنده من الشهادة واشهده على كذا فشهد اي صار شاهدا عليه واستشهدت فلانا فاشهد اي استشهدته والشهيد الشاهد والجمع الشهداء والشهود في الصحاح الكتاب والسنة قال الله تعالى ولا تكتموا الشهادة وقال واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال على الله عليه لبعض الذين عنده لبس بك الا شداك او بينه وروي انه قال لكم شاهدون او يمينه المعلوم انه لا تقبل شهادة كل احد وانه ليس لكل احد ان يشهد بل لا بد في الشاهد من صفات

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والثالث عدم علم ما يشهد به وصفات الشاهد ينقسم الى ما يعتبر على العموم كالحجر به وال ما يعتبر في بعض الامور كالذكورة فاذا شهد واحد وهو بصفات المعتبره تقدر حكم بقوله وقد يحتاج الى ضميمه وهو الطالب والضميمه اما ان يكون من جنس الحق كما اذا شهد احد قد يشهد على نفس الواقعه وقد يشهد على شهاده من يشهد لها على التقديرين تقدير يرجع الى شهوده وقد لا يرجع وفي الكتاب ستة ابواب يعتبر لسان عدده الامور احدها فيما يعتبر في الشاهد على العموم الثاني في الذكوره المعتبره على الخصوص وفي عدد المشهود والثالث فيما يسد به الشهاده والرابع في التعديل والخامس في الشهاده على الشهاده والسادس في الرجوع اما الاول من الصفات المعتبره التكليف فلا يقبل شهاده مجنون ولا صبي وقال مالك يقبل شهاده الصبيان في الجراحات لحاصلهم في الملعب مالم يتفرقوا وعن احمد روايتان كذهبنا وعند مالك وروايه ثالثه ان شهادتهم مقبوله على الاطلاق شرط التيمي واحتج الاصحاب بان قول الصبي لا يقبل على نفسه بالاقرار فاولى ان لا يقبل على غيره بالشهاده ولانها الحريه فلا تقبل شهاده الرقيق لان يعتبر القبول على الجريح وكما يعتبر في الحريه كبار الوقوف بالرقيق وغيره وقبل احد شهاده الرقيق وسها الاسلام فلا تقبل شهاده الكافر على الكافر ان اتحدت ملتهما واختلفت ولا على المسلم وعند ابي حنيفه تقبل شهاده بعض الكفار على بعض كما انه تقبل شهاده على المسلم في الوصيه اذا لم يكن هناك مسلم ووجه المذهب ما روى انه صلى الله عليه وآله لا تقبل شهاده اهل دين على غيرهم الا المسلمون فانهم عدول على نفسهم وعلى غيرهم ومنها العدالة فلا تقبل شهاده الفاسق قال تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم وقال من ترضون من الشهداء وقال صلى الله عليه وآله لا تقبل شهاده خائن ولا خائنه وظاهر المذهب ان الفاسق ينقسم الى كبيره وصغيره قال تعالى ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه وفي وجه لا صغيره في الفاسق من الاصحاب من قال الكبيره هي التي توجب الحد وقيل التي توعد صاحبها الوعيد الشديد من الكتاب والسنه وقيل كل جريمه يؤذن مثله اكثرات مما فيها الحدود وفي تفصيل الكبائر كلام يطول وتعتبره العداله في الاصحاب عن الكبائر واما الصغائر فقليلا ما يسلم الانسان منها ولا يشترط تحيها بالكليه لكن بشرط ان لا يصر عليها فان اصر عليها كما اوادت الكبيره فقد عظم كلام الاصحاب يشعر بالاصرار المداومه على نوع من الكبائر ومنهم من يعبره بالاكثار منها سواء كان من نوع واحد او من انواع مختلفه وبه قال الجمهور وان من غلب طاعاته معاصيه كان عدلا ومن غلب معاصيه طاعاته كان مردود الشهاده واللفظ للشافعي المختصر قريب منه تعالى عدالا على الظن حتى ازاله عن الكذب وقوله وما الامام كذا الى آخره فيه بيان الحكم بان مسه وعنوان الانسان لا يخلو عن الاستلام بالصغائر وبعض انواع فيها الصغيره يقع وسهوه خلف فلا يوثق بذلك على الاطلاق اما اذا وقع ذلك وادام على الاتي خلاف الكبائر وهي عن عظيم النوع واربكا بها يشعر بقله تحش ولا شيء مراعه عنه وسماع الدف ان كان فيه جلاجل اذا سماع الطبل الطبل الخنثى كذلك ليس بحرام ولكن المواظبه عليها قد تحرم المروه في حق بعض الناس شفيع واما العود والمزمار والمعازف والمزمار العراقي وما هو شعار الشرب ونظم المجوس واضرابه والجلوس على والتختم بالذهب كل ذلك حرام ولكن الاصل الشهاده بالموه الواحده بل الاصرار

الى البلده التي يعلم عدم سماع الاوتار فاما اذا قوام مروه يتصرفون الاحوال وليس يخلوا الانسان عن لذه وغيبه ولعب ولهو وسفاهه فيعتفي عنها ترد شهادته بسببها الا عند الاصرار والفسق الحقيقي اذا شرب المسكر حد وقلت شهادته وفيه وجه انه لا يحد ووجهان انه لا تقبل شهادته ⑤ الفصل الثاني في الطريق المطروه روي ان عليا رضي الله عنه مر بقوم يلعبون به فقال ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون وفيه وجه انه سماع كما هو فيه والظاهر الاول وليس كذلك روى اللعب به عن ابن الزبير وابي هريره رضي الله عنهما وعن ابي حنيفه ومالك انه جرام وفي الاصحاب من قال به والظاهر الاول لكن لو اقترن به قمار او تخلل في الكلام او اخراج صلاه عن الوقت حد او اجتنب لذلك القرينه رد الشهاده وفي وجه انه ترد الشهاده بالاخراج عن الوقت اذا تكرر منه ذلك وفي اللعب بالنرد وجهان احدهما انه كاللعب بالشطرنج لكن الكراهيه فيه اشد وبهما التحريم لما روى انه صلى الله عليه قال من لعب النرد فقد عصى الله ورسوله وفرق بينهما بان الاثم في النرد عليا اخرجه الكفتان فهو كالاقلام وفي الشطرنج بمعنى الامور على الفكر والتامل وانه ينفع في ذات الحرب وعلى الثاني فقد ذكر وجهان في اهل الصفا بوا والكابو فيكون اتخاذ لها بالمسجد القرع لا بمن عابر جل الكتب لا كراهيه واما اللعب بها التطيير والسابقه ففيه وجه انه كذلك لما فيه من تعليمها وترسيخها لانها الاخبار والظاهر انه مكروه كالشطرنج وعده العابده تعلق بالتطيير دون اللعب والمسابقه ثم لا فرق الشهاده مجرده عليها بعضها اليهما قال رزق وقال ابو حنيفه والمزني لا فرق لانها مجرد الصوت وسماعه مكروهان قال الله تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث قال ابن مسعود هو الغنا وليس بحرمين الحارث ان عمر رضي الله عنه كان زارا خلا في داره يوم العيد والصبيان وعن عثمان رضي الله عنه انه كانت له جاريه تغني بالليل فاذا جاء وقت السحر قال اسكتي فهذا وقت الاستغفار والسماع من الاجنبيه استدلوا فيه من مطلق السماع وفي وجه هو حرام نا على ان صوتها عوره فان خيف في السماع منها فتنه فهو حرام وكذا اسماع من يخشى عند خوف الفتنه على احد المشهورين حكم السماع وفي بعضهم لغيره دون نفسه وفي آخر هو حرام على الاطلاق اما الغنا فالاكثرون على انه حرام كالمزمار والعود والصنج وسائر المعازف والاوتار بهم استعمالها والاستماع اليه قال ابن عباس في قوله تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث انه الغنا هي وفي البواع وجهان احدهما انه حرام كالمزمار والطنبور والسمع انه روي عن الصحابه الترخيص فيه وليس المراد من البواع كل ضرب من المزمار العراقي وما يضرب مع الاوتار حرام بالاتفاق وضرب الدف مباح في الاملاك والختان روي انه صلى الله عليه قال علنوا النكاح واضربوا عليه بالغربال يريد الدف وفي غيرها قيل انه حرام لما روي ان عمر رضي الله عنه كان اذا سمع صوت الدف في عقد نكاح ان كان في النكاح او الختان سكت وان كان في غيرها دخل الداره والاشبه الحل وعليه جرى الامام وصاحب الكتاب لما روي ان امراه اتت النبي صلى الله عليه وقالت اني نذرت ان اضرب بالدف بين يديك انه جعت من سفرك سالما فقال صلى الله عليه اوفي بنذرك واذا قلنا بالحل فذاك اذا لم يكن فيه جلاجل فان كان فوجهان اشبههما الحل ايضا وهو الجواب في الكتاب والحرم ضرب الطبل الطبل الذي يسمى الكوبه فانه حرام لما روي ان النبي صلى الله عليه قال ان الله حرم على امتي الخمر والميسر والكوبه والكوبه هي الطبل الطبل

شبكة الألوكة www.alukah.net

امتنع الطريق الضيق الوسط والمختون يغتارون ضربه ويرعون له والرقص بمطلقه ليس بحرام فانه
حركات على استقامه لكن ما قدمنا من تحريمه حركات المخنثين فهو حرام على الرجال والنساء والمحرم
انشاد الشعر وانشاده واستماعه كان لرسول الله صلى الله عليه شعراء يصغي للمهره وقال الشافعي الشعر كلام
حسنه حسن وقبيحه كقبيحه فان مجن الشاعر في شعره بما هو صادق فيه او كاذب تصريحا او تعريضا ردت
شهادته وكذلك ترد شهاده الشاعر اذا كان يمدح ويشبب بامراه معينه فانه من الايذاء والاستهتار
والقذف ان صح وان كان يهجو ويطري فان امكن حمله على ضرب مباح فلا باس وان كان كذبا فقد
قيل هو كباقي انواع اللعب وقيل بخلافه لان الكاذب يرى الكذب صدقا ومدحه وغيره وليس غرض
الشاعر في شعره ان يصدق في شعره وانما يبالي من نفسه حدوثا وتصريفا والقول في تحريم لبس الحرير
على الرجال والعلي بالذهب تدسق وما حكمناه باباحته في هذه الصور ينبغي الا كثار منه ورد الشهاده
لكونه حرفا المروه تمن لعب بالشطرنج والحمام ودوام عليه ردت شهادته وكذا من داوم على سماع
الغناء والرقص وضرب الدف فان الاكثار من جميع هذه يدخل في قبيله العازفين الذين لا يتوقى بقولهم
وشهادتهم الظنون ويختلف الامر فيه بعادات البلاد والنواحي وقد يسقط قدر من يختص لا يسقط من
غيره وتوسطه لا يمكن بالعب بالشطرنج في خلوه مرارا لا يكون الا كالعبه مره واحده في السوق
والناس يتفرجون وهكذا يجري في هذه الصور كالنرد وسماع الاوتار ولبس الحرير والجلوس
عليه والتختم بالذهب فهو من الكبائر حتى ترد الشهاده بالمره الواحده ومن الصغائر حتى تعتبر المداومه
والاكثار منه وجهان اشبههما الثاني وهو المذكور في الكتاب في المذهب وقد الامام
شيا اخر يقال يظهر ولا الى عاده القطر والناحيه بحيث يسقط بالمره دسماع الاوتار ترد شهاده
بالمره الواحده لان الاقدام في مثل هذه الناحيه لا يكون الا عن جسور سهل عن ربقه المروه فيسقط
الثقه بقوله وحيث لا يسقط فيه طلق الاقدام لا يسقط المروه بمنع المطرجيد في ذمن الصغائر
او الكبائر وهذا ما عناه في الكتاب بقوله الا في البلده التي جلس عندهم الا فرط في امور شهادته
وان لم يفسق والحارس الملاهي والعازف الذي يلعبها ويعين بالحرف عزفا والشرب جمع شارب
كصاحب وصاحب وقد يقال الشرباي شرب الخمر دون قوله وليس يخلو الانسان في خمره كمواز وقد
سبق مقصود ومحرر ان يطلق من عصير العنب المختلف في تحريمه وسائر الاشربه من شرب منها القدر
المسكر حد ورد شهادته وان شرب منها ما لم يسكر يطوان كان ممن يعتقد اباحته فسئل عن
احدهما لاحد لشبهه اختلاف العلماء لا ترد شهادته لانه لم يرتكب ما يعتقده محظورا هم بسقط الثقه بقوله
والثاني وبه قال ابو حنيفه انه يحد وترد شهادته اما الحد فلمجاوزته ما ورد به الشرع واما رد
شهادته كما لو سكر وظهر به قال احمد انه يحد ولا ترد شهادته لان الحد الى الامام فاشبه ترك الحد
عنده الامام ورد الشهاده عنده عقوبه الشاهد وانكر ابو حنيفه جاريه ووطيها على اعتقاد انه يرى ثمن
اباها كانت مملوكته يفسق وترد شهادته ولو وطي جاريه الغير ظنها جاريته لا ترد شهادته وان
كان الشارب من جمد فخمره فان قلنا بحد بعتقد الحل بعذا اولى وان لا فوجهان ذكرهما في الشامل ايضا
لشبهه اختلاف العلماء وما ورد الشهاده فان ردت ههنا فهنا اولى وان لا فوجهان احدهما لا ترد
لان استحلال الشيء عظم من فعله فاذا لم ترد شهاده المستحل فشهاده الشارب اولى والظاهر هنا الرد
لان ارتكاب ما يعتقده محظورا يسقط الثقه بقوله وقولهم في الكتاب اذا شرب النبيذ يريد القدر

الذي لا يسكر فاما اذا شرب ما اسكره فسق بالاخلاف قال الوصف الثاني المروه فمن ترتكب ما
لا يليق بامثاله من الملحات بحيث يسخر منه كالاكل في السوق والقلنسوه ويأكل وسول في السوق
والكب على اللعب بالشطرنج او الحمام او الرقص او الغناء كل ذلك يدل على خلل في عقله وقله مبالاه فيه
يسقط الثقه بقوله ولا تقبل شهادته وتختلف ذلك بالاشخاص والاحوال والاصح ان شهاده الكناس
والدباغ والحجام والحارس ودوي الحرف الخسيسه مقبوله اذا كان ذلك من صنائعهم واما اختيار
ذلك من لا يليق به بدل على خلل في العقل وخرم المروه لا تقبل شهاده من لا مروه له لان طرح
المروه يكون لخبل ونقصان او قلة حياء وعلى التقديرين لا تنتفي الا عتماد بقوله فمن ترك المروه ان يلبس
الرجل ما لا يليق بامثاله لبسه كما اذا لبس الفقيه القباء والقلنسوه وتردد شهاده في البلاد التي لم
تجر عاده الفقهاء بلبسها وكلبس التاجر ثوب الحالين او تعمم الجمال او تطلس راكب البغله الفقيه بطرق
الاسواق وتجرد نفسه ضحكه ومنه المشي في الاسواق مكشوف الراس والبدن اذا كان الشخص ممن لا
يليق به مثله وكذا الاكل في السوق والشرب من المشتهرات في السوق وقبل الرجل الجاريه او الزوجه
بين يدي الناس والاكثار من المضحكات والاكباب على اللعب بالشطرنج والحمام والغناء
على ما سبق وقوله في الكتاب او اكب على اللعب بالشطرنج او الحمام او الرقص او الغناء مكرر وقد سبق
ما يفيده واهل الحرف الدنيه كالحجامين والكناسين والدباغين والقيم في الحمام والحارس والجمالين شهادتهم
وجهان احدهما لا تقبل وحكم الشافعي ان اشتغالهم بهذه الحرف رضاهم بما شنع بخسة النفس تلك
المروه والاصح القبول لانها حرف لا يستغني عنها ولو لم تقبل شهادتهم لوقع الضرر
في المعاملة طريقان احدهما القطع بالقبول لان بحل علمهم بحال الشاهد الا ان ذلك مشروح والشبههما
طرد الوجهين لان اعلم الناس بهم والوجهان فيمن يليق به هذه الحرف وكان ذلك من صنع
اباهم وامهاتهم اذا احتاج عاطر شاقط المروه لا محاله قال الوصف الثالث السلامه
عن الفسق ولا اسباب لا ان يجر الى نفسه شهادته نفعا كمن شهد ان ولاجح مورثه او دفع
كالعاقله اذا شهدت بفسق شهود القتل الخطا فلا يقبل ولو شهد بال اخر لمورثه المجروح او المريض
قبل ولو شهد الرجلين بوصيه لهما من تركه الشهود الثنا عدين ايضا بوصيه منها قبلت الشهاده
واذا دفعا القاتله في قطع الطريق الثاني المبعضه فلا تقبل الشهاده للولد والوالد للفروع والاصل
وكل من يستحق النفقه تقبل شهاده احد الزوجين للاخر على احد القولين ولا تقبل شهادته على
زوجته الزوج ثلثه عوطف وتقبل على الولد وعلى الوالد ان كانت بعقوبه وفي حبس الوالدين
الولد وجهان ولو شهد لا يشترك بين ولده واجنبي بدين في حق ولده وفي الاجنبي وجهان لتتعين
للغرماء لا تقبل شهاده المتهم في شهادته روى انه صلى الله عليه قال لا تقبل شهاده ظنين ولا متهم
والظنين المتهم والمتهم اسباب منها ان يجر بشهادته نفعا الى نفسه او يدفع ضررا ولا تقبل شهاده
السيد لمكاتبه وعبده المأذون ولا شهاده الوارث لمورثه والغريم للميت ولا للمفلس المحجور عليه
ولا شهاده الضامن للمضمون عنه الا ذا ولا شهاده الوكيل للموكل فيما هو وكيل فيه ولا الشريك
لشريكه فيما هو شريك فيه مثل ان يقول هذه الدار او هذا العبد بيننا ونجوز ان شهد بالنصف
الشريك ولو شهد ان ولاجح مورثه لم يقبل ولو شهد بال اخر لمورثه المجروح او المريض بطرد
ان شهد بعد الاندمال قبلت شهادته اذا لم يكن من الاصول والفروع وان شهد قبل الاندمال

شبكة الألوكة www.alukah.net

وجهان مذكوران في الكتاب في دعوى الدم اصحهما القبول وهو الذي اورده ههنا والفرق ان الجرح سبب الموت الناقل للحق فاذا شهد بالجرح شهد بالسبب الذي يضيفه للحق وههنا بخلافه واذا شهد بالقتل الخطأ شهد بما يسقط شهادة القتل لم يقبل لانهم يرجعون مضرورا بالحمل وتسمع الشهادة في دعوى الدم ولذا لو شهد اثنان على مفلس بدين فشهد عشرة انه اقر عندهم بالدين يقضى بشهادتهم ولم يقبل شهادتهم لانهم يرجعون بها مضرورا بحق المشهود له ولو شهد اثنان لانسان بوصية من تركة فشهد المشهود لهما بعد بوصية من تلك التركة بعين بعض الاعيان لم يقبل لتهمة الوطاء ويروى ذلك عن ابي حنيفة والمعتمد المطلق انه اذا شهد الاخوان قبل ان يحكم القاضي شهادة الاولين فان حكم بشهادة الاخوان جاز ان يحتمل المنع بها والصحيح قبول الشهادتين لان كل بينة تفضل عن الاخرى باخبار الشاهد بشهادته سمعا وادعى منهم واحد مالا كرفقاء القافلة شهد بعضهم لبعض في قطع الطريق انه قتل كل واحد منهم احد مالا كالمال ولم يقبل احتمالا لشهادتهم العضو لا يقبل شهادة الوالد لولده ولا ولده وان سفل ولا شهادة الولد للاب ولا لاصوله وان علا لان المشهود له عضو شهادته له كشهادته لنفسه وقال ابو حنيفة رواية عن مالك ويروي عن احمد ان شهادة الولد للوالد تقبل والعكس لا تقبل لان الولد وماله لابيه وهذه رواية عن احمد وعن القديم قول ان البعضية لا تمنع قبول الشهادة وبه قال المزني واختاره ابن المنذر وهو رواية عن احمد الم يظهر عليه وقيده في الكافي للتدرع والاصول يعني من قوله وكل من يستحق النفقة لان المقصود منها الاستحقاق والعبرة لاطلاق استحقاق النفقة حتى تقبل شهادة احد الزوجين للاخر وكان وجه المنع وبه قال ابو حنيفة ويروى عن مالك واحد ايضا ان كل واحد منهما وارث لا يحجب فاشبها الاخوين والاصح القبول لان الحاصل بينهما متقابل بطرا ويزول فلا يمنع قبول الشهادة كما لو شهد الاجير للحاصد بقطع بقل بعضهم وسلم من قال تقبل شهادة الزوج لزوجته دون العكس لانها تستحق النفقة عليه فتهمة شهادته تقبل شهادة احد الزوجين على الاخر لا تعهد فيه لان الزوج لا تقبل شهادته على زوجته بالزنا لانه ينسبها الى خيانة في حقه فلا يقبل قوله كما لو ادعى المالك خيانته على المودع وتقبل شهادة الولد على الوالد وبالعكس سواء كانت الشهادة في عقوبة او مال وفي وجه لا تقبل شهادة الولد على الوالد القصاص في حد القذف كيلا يكون الابن سببا لعقوبة الاب وفي حبس الوالد بدين الولد وجهان مذكوران في التفليس وتقبل بعكس في عقة الولد والاعكس في سائر الدنيون ولو شهد اثنان بان عبدا في يده ولده وانكر الاجنبي تقبل شهادة الولد على رق في حق الاجنبي فيه وجهان وتقبل شهادة الاصول والفروع وقد اختلف رد بعضها باختلاف كالخلاف في عفو الصفة او هو

قال الثالث العداوة فلا تقبل على العدو وتقبل لعدوه والعداوة هي التي تبعث المتصف بها على الفرح بالمصيبة والغم بالسرور وتقبل الشهادة للصديق والاخ وتقبل شهادة المبتدع اذ الصحيح انهم لا يكفرون ولا تقبل شهادة من يطعن في الصحابة ويقذف عائشة رضي الله عنها لانها محصنة بنص الكتاب الراجح التفاتا على جرب مول يكثر سهوه وغلطه ولا مستقيم حفظه وضبطه فلا تقبل شهادته الا اذا علم انه في موضع لا يحتمل الغلط كما سلف ولا تقبل شهادة العدو على العدو لما روى انه صلى الله عليه وسلم قال لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على اخيه

وقال ابو حنيفة تقبل والعداوة التي ترد بها الشهادة التي تبلغ حدا يتمنى فيه زوال نعمة ذاك ويفرح بمصايبه وتحزن لمسارته وقد يكون ذلك من الجانبين وقد يختص احدهما فيختص برد شهادته على الاخر والعداوات الدينية لا توجب رد الشهادة بل تقبل شهادة المسلم على الخارجي والسني على المبتدع وكذا من ابغض الناس لله لفسقه لم ترد شهادته عليه وتقبل شهادة العدو والعدو اذا تابا وتقبل شهادة الصديق للصديق كما تقبل للاخ والاب وقال مالك لا تقبل شهادة الصديق للصديق ولذا شهادة الاخ للاخ اذا كان مستطيلا اليه بصلته ونحوها ومن يكفر لا تقبل شهادته ومن لا يكفر من اهل البدع وقد ذكرنا ان الاصح قبول شهادتهم وبه قال ابو حنيفة وقالوا انهم في زعمهم اثم مصيبون ولم يوجد منهم ما يفسقهم اذ يعتقدون تحريم طوائف يشددون امرا لكذب فيما لا حظ للنفس فيه وبه قال مالك وقال لا تقبل شهادتهم وقد رد شهادة من نفسه قال ولي ان ترد شهادته من نفسه ومن انكر امامة ابي بكر رضي الله عنه لمخالفة الاجماع تقبل لا تقبل شهادة الذين يسبون الصحابة ويطعنون عائشة رضي الله عنها لانها محصنة على ما نطق به القرآن وقذف سائر المحصنات يوجب رد الشهادة فقذفها اولى وعلى هذا جرى الامام وصاحب التهذيب وصاحب الكتاب وقد حسوا وقال احد ترد شهادة قليل الحياء والمروءة والخسيسة والارذال شهادة العقل الذي لا ضبط له لانه لا يوثق بقوله فان شهد مغمى عليه ومن اتهم في شهادته والتي لا يعرف عدالته قبلت ولا تقبل شهادة من يكثر غلطه وتباينه واما الغلط القليل فلا قدح في الشهادة وقال الخامس يرد بعار الكذب فمن ردت شهادته بفسق فاذا قبلت شهادته ثم اذا اعاد تلك الشهادة لا يرد بعار التكذيب وتقبل الشهادة المعادة من العدو والكافر والصبي اذا زال نقصانهم وهل تقبل المعادة من الفاسق للعلن والعدو اذا تاب الفاسق وصار العدو صديقا والبدا اذا شهد لكاتبه فيه وجهان السادس الحرص على الشهادة المعادة قبل الدعوى فلا تقبل وبعد الدعوى وقبل الاستشهاد وجهان فاما اذا قبلت فهل يصير بعد وجهان ولو حلس يختبئ في زاوية لتحمل شهادة قبلت فيه ولا يدل على الحرص وتقبل شهادة الحسبة ابتداء لما فيه من حق الله تعالى فيه كالطلاق والعتاق والنسب والعفو عن القصاص وفي تحريم الرضاع واختلفوا في الوقف على معين وفي النسب وفي شرب الخمر وفيما عدا العتق ومن اسباب الشك ورد بعار الكذب الشهادة فاذا شهد فاسق ورد القاضي شهادته ثم تاب واعاد تلك الشهادة هل تقبل وان كان اخبر بشهادته بقوله وقال المزني تقبل ولو شهد عبدا وكافرا وصبي فلم يقبل شهادتهم ثم عتق العبد واسلم الكافر وبلغ الصبي فاعادوا شهادتهم قبلت خلافا لمالك واحد والفرق بين جهين احدهما ان العدالة والفسق يكادان يتساويان والاجتهاد والظاهر من حال المسلم العدالة لكن القاضي قد يرى في اجتهاده ما انحت الى فسقه يحكم برد شهادته وما لم يحكم برده لا يحكم بقبوله كعقد باطل لم يدر ان يصحح العبد والصبي الكافر لعلهم لم اهلية الشهادة ولسلم القاضي حالهم اينبغي الكلام والثاني ان العبد والكافر والصبي لا يتغيرون برد الشهادة اما العبد فليس لنقصانهما وانما الكافر لا يعتبر فسقا والفاسق يتغير الرد لان الرد يظهر فسقه الذي يستتر باخفائه ويعرف بانه نقص ولانه يتهم بالكذب اذا ردت شهادته فاذا اعاد تلك الشهادة فقد يريد رفع نقصانه فيه

الكتب ولو كان الفاسق عدلا الفسق حين شهد ثم قبل شهادته العداوة بعد التوبة وجهان
اصحهما القبول ايضا والوجهان يجريان في العبرتين ان قلنا بالاول فعند جرى الحكم برد شهادته
لكن عدالة المبيض لو اضفى القاضي الى شهادته مع ظهور فسقه والظهر الوجهين له ايضا وان
قلنا بالثاني ورد شهادته لظهر فسقه كانه ظاهر وهو غير مبالي بفسقه لا بعده عادلا ولو شهد
على انسان فردت شهادته لعداوة بينهما ثم زالت العداوة فاعاد تلك الشهادة فوجهان وجه
القبول ان العداوة سبب ظاهر لرد بها يورث ريبة والاصح المنع لانها شهادة ردت فيبعد اذا
اعيدت ان تقبل كشهادة الفاسق وحيوان ما لو شهد لمكاتبه بمال ثم اعتقه بنجاح فردت شهادته
فاعادها بعد عتقهما وسها حرص على الشهادة بالمبادرة فالمبادرة الى الشهادة قبل الدعوى
حتى لحوت شهادة الحسبة بشهر مردود الشهادة قال صلى الله عليه وسلم في بعض الايام ثم يجيء قوم يحبون
السمانة قبل ان يسألوها ولو شهد قبل ان يستشهد وبعد الدعوى فوجهان وجه القبول انه
شهد وقت الحاجة الى قاسه العلة وهو الظهر المنع للتهمة واذا ردت شهادة المبادر ففي صيرورته
مجروحا وجهان اشبههما المنع وتقطع بها طعون اذا كانت المبادرة عن جهالة وبعدا
لا يولد شعورا بمنع الحلاف في سقوط عدالته على الاصح وربما يفهم من كلام بعضهم ان الخلاف في قبول
تلك الشهادة اذا اعادها لا في سقوط العدالة مطلقا ونقل شهادة من لجنا وحلف ردا وانه
سيحضا ليحمل الشهادة وكاحمل ذلك على الحرص لا لحاجة فقد يدعوه اليه بان يعرض على من عليه الحق
اذا حلا ما المستحق وتحمد اذا حضر عنده وعن مالك ان شهادة المحبي لا تقبل وعن القديم قول مثله
وما يخص حقا لله تعالى ويتعلق به لحق مولد كالزنا يؤثر برصا لا ومن قبل فيه شهادة الحسبة
فيه الطلاق واطلق في المهذب المنع في الخلع وقال الامام ميت في الفراق لا يثبت في المال ولم
يستبعد ثبوت المال بها كما ان بيت الفراق دون البينونة ومنه العتاق ويستوي فيه العبد
والامة قال ابو حنيفة تقبل في عتق الامة دون العبد وتقبل في الاستلاد كما تقبل في التدبير وتقبل
اصحاب في المهذب في تعليق العتق وفي وجه تقبل كالاستلاد وفي شرى القريب وجهان وجه
القبول تعلق حق العتق به والاصح المنع لانهم شهدوا على الملك والعتق يتم على الملك وليس
الخلع اذا قلنا ميت شهادة الحسبة فيه الفراق دون المال لان المال في الخلع تابع حتى لو شرى مقصود
لا يكون ثابتا دون المال ومنه العفو عن القصاص في الصحيح قبل شهادة الحسبة فيه وهو المذهب
في الكتاب وفيه وجهان ان ترك القاتل الدعوى بوادي التهمة في الشهادة وسنحرم الرضاع والوقف
على الجهات العامة وفي الوصية للفقراء في الوقف على الجهات الخاصة وجهان احدهما ان الجواب كذلك
لانه يتعلق الى الجهة العامة ايضا والاظهر المنع لتعلقه في الحال بخاطر خاصة وهو الاليق بمذهب وجه لا
تقبل فيه شهادة الحسبة وذكروا في الحالات الثالث انه لا يجري الاكثرون الفصل
تتعلق حقوق الله تعالى كالطلاق والعتاق وما بقي اعدها وانقضاؤها كحرم المصاهرة والركوات
والكفارات والكفر والاسلام حدود الله تعالى وفي حد السرقة وجه اتو تكلموا في باب السرقة
وما هو حق العباد كالقصاص وحد القذف والبيوع والاقارير وجميعها لا تقبل فيها شهادة الحسبة
ان لم يعلم صاحب الحق بالحق احضره الشهود حتى يراهم ويستشهدهم فيشهدوا وفي وجه تقبل شهادة
الحسبة في الدماء المخطرة وفي الاموال وجه ايضا والمشيرون له في الكتاب وشهادة الحسبة اقبل

في حقوق الادميين في اربع الوجهين ثم قيل ذلك الوجه مطلق وقيل مخصوص بما اذا لم يعلم المستحق
الحق قال وتقبل شهادة البدوي على القروي والقروي على البدوي وشهادة المجدود في القذف
اذا تاب ويكفيه ان يقول تبت ولا اعود الا اذا اقر على نفسه بالقذف فهو فاسق يجب استبراؤه لكل
فاسق يقول تبت عما لا يصدق حتى يستبرأ مدة فيظهر بقرائن الاحوال صلاح سريرته فان ظهر للقاضي
انه تعمد بقتل عبيد او كافر فيه او صبي نقض الحكم وان كان يقول ما سقين نقض ايضا على اظهر
القولين الا ان يفسق بعد الحكم ولا يقدر استئناف الفسق الى الماضي على اصح القولين وتقبل شهادة
البدوي على القروي والعكس وقال احمد لا تقبل شهادة البدوي على القروي وبه قال مالك الا في
القتل والجراحات وعللا ان القروي لا يخرج الى البادية لاستماع قال الاصحاب لكن البدوي
قد يجعل الى القرية فيشهد وتقبل شهادة المحدود بالقذف بعد التوبة في حشم ماحوبه وفي
غيره وحد ابو حنيفة شهادة المحدود في القذف لا تقبل وان تاب وقال مالك ان حد في عصبه
لا تقبل شهادته فما حد فيه واعلم ان التوبة عن الفسق تنقسم الى ما هي بين العبد وبين الله تعالى وهي
التي يندفع بها الاثم والتوبة في الظاهر وهي التي يتعلق بها عود الولاية والشهادة واما
التوبة الولي فهي ان يندم على ما مضى ويترك مثله في الحال ويعزم على ان لا يعود اليه ثم ان تعلق
المعصية حق لله تعالى كالصلاة والصوم لا يجب قضاؤها دون العزم ليس عليه غيره لها وان تعلق
بها حق مالي مع الزكوة والغصب تعليه مع ذلك تبريه الذمة اما الزكوة وردها لمغصوب او غرامته
او الاستحلال فان مات قبل توبته يقوم مقامه ان امكن واوت دفعه الى ناس يعرف حسن سيرته
ان تعذر تصدق به على الفقراء بنيه الغرامة وان تعلق المعصية حد لله تعالى كالزنا او شرب
ان لم يظهر فيجوز ان يظهره ليقام عليه الحد ويجوز ان يستره وهو الاولى وان تعلق بحق شخص
فباتي المستحق ويكتفي بالاستفتاء ان لم يعلم المستحق فعله ان يعرفه واجب مثله في حد القذف واما
التوبة الظاهرة فان كانت المعصية تعلقت بالزنا والسرقة ولا يكفي في قبول الشهادة وعود الولاية
اظهار التوبة لانه قد يكون لدفع عار يلحقه بعرض فاسد فيختبر مدة يغلب على الظن فيها انه تداعى عليه
سوء سريرته وانه صادق في توبته ثم قيل لا تقدر تلك المدة بل تختلف الامور والاشخاص والعادات
فصدق على هذا ما يطلق قوله في الكتاب حتى يستبرأ مدة الى اخره وقدرها اخرون ثم قيل هي ستة
اشهر وقال الكرخي سنة لان فصول الاربعة اثر في تغير النفوس واسعافها الى ما تشتهيه واما
القولية فيها القذف والاصح التوبة عنه بالقول كما ان التوبة عن الردة تتعلق الشهادة
ثم قيل يشترط ان يقول كذبت فيما قذفته به ولا اعود اليه لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال توبة القاذف
اكذابه نفسه والظاهر انه لا يكلف ذلك وكيف وقد يكون صادقا ولكن يقول القذف باطل وما
كنت محقا فيه وتوبت عنه او يقول لست على ما قلت ولا اعود اليه ثم اذا تاب قبل قبل
يشترط استبراء المدة المذكورة اذا عرف عدالة الى ان تقذف نظر ان حد في سبيل الله الا بدا فعدالتان
نص وللاصحاب طريقان احدهما ان فيه قولين وجه المنع ان القاذف يحتمل ان يكون صادقا فلا حاجة
به الى التوبة فكأنه لم يحد وجه الصحة الاشتراط كما في سائر المعاصي والثاني القطع بالاشتراط
وحمل النص على الظهر على ما اذا قذف في معرض الشهادة وطرد بعضهم القولين في القذف على صورة
الشهادة والظاهر الفرق لان القذف في معرض السب فسق مقطوع به وفي معرض الشهادة

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولا نه واشتراط التوبه القبل فى القوف وان لم يكن واجبا فتقضيه اشتراط التوبه بالقبل فى سائر
العقوبى القوليه كشهاده الزور والعيبه وتوصح فى شهاده الزور صاحب المهذب بهذا القضيه
واذا حكم القاضى بشهاده شخصين ثم بان فيها احدهما كافرين او كافرين وصبيين او اربعين
فسقين حكم لانه تبين الخطا فى الحكم باشتهاد ثم بان المصر بخلافه ولو فسق قاضى
اخر نقض حكمه ايضا وان بان انه حكم بشهاده اثنين فاسقين فالنص فى المختصر انه ينقض ايضا وحكى
عن النص ما يخالفه وفيها طريقان اشهرهما ان المسئله على قولين احدهما انه لا ينقض الحكم لان
فسقهم انما يعرف بينه تقوم عليه وعداله تلك البينه يعرف الا بالاجتهاد والاجتهاد لا ينقض
بالاجتهاد وهذا يوافق قول ابى حنيفه فانه لا يسمع البينه على فسق الشاهدين واصحهما النقض كسائر
الصور السابقه والثانى القطع بالنقض وحمل النص الثانى على ما اذا قامت البينه على فسقه مطلقا
ولم يعرض لفسقه يوم الحكم ولو سمع القاضى شهاده عدلين ثم قضى قبل ان يحكم بشهادتهما اخر الحكم
لحصول الريبه لان الفسق يخفى غالبا فانا كانا فاسقين يوم الحكم ولم يرتفعا فقد كان الورده
عروض الريبه ايضا وشعر خبث كما من وذكر وجه ان جرحهما لا يسمع الحكم بالشهاده المسموعه ولو
شهد اثنان فى حد او مال ثم ماتا او جنا او غيبا لم يمنع عدوه الاحوال الحادثه الحكم بشهادتهما
لانها لا توجب ريبه وقال المزنى ظهور الفسق والورده لحدوث هذه الاحوال لا يمنعان الحكم لوفسق
الشاهدان او ارتدا بعد الحكم والاستيفا لم يبطلوه ان شهدا او ارتدا بعد الحكم وقبل الاستيفا فهو كرجوع
الشاهدين بعد الحكم وقبل الاستيفا وفيه تفصيل وخلاف يذكر فى باب الرجوع والاصح انه لا اثر
له فى المال بل يستوفى ولا يقدر استناد الفسق بعد تقرير الحكم الى الماضى وهذا ما اراد بقوله الا ان
يفسق بعد الحكم الاخره قال الباب الثانى فى العدد والمذكوره فى الشهاده
الزنا فى هلال رمضان على رأى لكن الشهادات اذا شهد اربعه بالزنا وجب فيه اربعه عدول فلو شهد
اثنان ادخل فرجه فى فرجها كالمرود فى المكحله وهل يجوز للعدول ان يطرقوا العوده قصدا لتحمل الشهاده
فيه ثلثه اوجه وفى الثالث لا يجوز لشهاده الزنا ويجوز فى عيوب النسا وغيرها وهل من الزنا اقرار
بشاهدين ام لا وفيه وجهان فيه قولان وان لم يرجب باللواط او التعزير فهل يحتاج الى اربعه فيه قولان
قول الشاهد الواحد لا يكفى للحكم به مع قوله فى الصوم ذكر الخلاف فى ان هلال رمضان ثبت بقول
واحد ام لا وانه ان ثبت فهل يسمى الشهادات ام سبيل الروايات فان قلنا لا يثبت او قلنا يثبت
على سبيل الروايه فلا استثنا من اعتبار العدد فى الشهادات وان قلنا ان سبيله سبيل
الشهادات وهو الاصح يحتاج الى استثنا هلال رمضان عن اعتبار العدد فى الشهاده على ما ذكر
فى الكتاب ثم انه رتب الشهادات عدوا وضعه على مراتبها احدها الشهاده على الزنا وانما يقبل الزنا
شهاده اربعه من الرجال قال الله تعالى ثم لم يأتوا باربعه شهدا وقال تا سهدوا عليهن باربعه منكم
وعن الزهرى انه قال مضت السنه من رسول الله صلى الله عليه والخليفتين بعده ان لا يقبل شهاده
النسا فى الحدود وفى الاقرار بالزنا قولان احدهما ثبت الاربعه ايضا لانه متعلق بما قامه
الحدود ناشيه عن الزنا والثانى يثبت بشاهدين لان المشهود به قول واقرار ناشيه
سايرا الاقوال والتاثير للواط اثنان فيهما او جبا فيهما الحد لا اثنان الا باربعه
وان لم يوجب الا التعزير وجهان وقال فى الكتاب قولا احدهما ثبت بشاهدين كسائر

الحقوق والاصح المنع لانه ابلاغ فيخرج فى فتح مكانت الشهاده عليه كالشهاده على الزنا ويشترط
فى الشهاده على الزنا ان يذكروه مصرحا فيقولون ادخل فرجه فى فرجها كالمرود فى المكحله كما يكفى اطلاق
الزنا تا نهم يتحاشون الفاحشه زنا يذكر عن المتسلم فى الكتاب فى باب السرقه وليس لها اقصا
هذا الوضع ثم قوله ادخل فرجه فى فرجها لا يوضح لكن الوصف بالتحريم والحكم منوط بقدر الحشفه
ولا يشترط استعاب الفتح والقضيب بالمرود والمكحله زياده بيان ولا يشترط ان يتلفظ الشهود
بلفظه الزنا ويجوز الاقتصار على الفتح قصدا لتحمل شهاده الزنا او الشهاده على الولاده او شئ من العيوب
الباطنه منه وجوه مذكوره فى اول النكاح سجهاد هنا المذكور فى الكتاب عباره فى شهاده الزنا الجوان
والثانى المنع مطلقا والثالث لا يجوز لشهاده الزنا ويجوز لغيرها وقد ذكر هذه الثلثه ههنا
والرابع يجوز لتحمل شهاده الزنا ولا يجوز لغيره وقد تقدمت الوجوه بوجهها والثانيه
ما عدا الزنا مما ليس بمال ولا يؤل الى المال كالنكاح والرجعه والطلاق والعتق والاسلام والورده والبلوغ
والولاء والعدد والجرح والتعديل والعفو عن القصاص فيه حتى الوصايه والوكاله فتثبت برجلين
كما تثبت برجل وامراتين اما ما لا يطلع عليه الرجال كالولاده فى عيوب النسا والرضاع فانه يثبت بارع
نسوه ولا يثبت بقول القابله وحدها كما ليس بمال ولا يقصد منه المال ما عفوته او عيوبها اما
العقوبات فلا تثبت الا برجلين يستوى فيه حق الله تعالى كحد الشرب وقطع الطريق وحق العباد
كالقصاص فى النفس والطرف وحد القذف والتعزير كالحد ولا يدخل شهاده النسا فيها لما مر
من حديث الزهرى واما غير العقوبات فا يطلع عليها الرجال عادة كالنكاح والرجعه والطلاق والعتاق
والاسلام والورده والبلوغ والولا والعفو عن الشهود وتعديلهم والعفو عن القصاص
فلا يثبت شئ من ذلك الا برجلين ايضا وقال ابو حنيفه يقبل شهاده رجل وامراتين وقاسها الاموال
على القصاص لان كلا ذلك ليس بمال ولا يقصد منه المال وهو ما تطلع عليه الرجال ومن هذا القبيل
الوكاله والوصايه وان تعلقت بالمال لان كل واحده منها فى نفسها ولا يه مسلطه وتدعيها
ثبت قولا وكتابه لا مالا ومنه الاذن والطهاره والحجر بالعته والاعسار والخلع من جانب الزوج والكتابه
والتدبير والاستيلاد اذا ادعاها الرقيق وفى الكتابه وجه انها تثبت برجل وامراتين ولا يطلع عليه
الرجال عادة فيختص بمعرفه النسا فقبل فيه شهادتهن على ما روى عن الزهرى انه
قال مضت السنه ان يجوز شهاده النسا فى كل شئ لا يطلع عليه غيرهن وذلك كالولاده والبكاره والثيابه
والرتق والقرن والحيض والرضاع واستهلال المولود وفى استهلال قول اخر وعيب المراه من برص
وغيره تحت الازار وجوه كانت او امه من هذا القبيل لا يثبت بشئ من ذلك باقل من اربع نسوه
تزيد الاثنين منهن منزله رجل واحد وما يثبت بهن ثبت برجل وامراتين وبرجلين بطريق
الاولى وقال ابو حنيفه تثبت الولاده بشهاده القابله وحدها فى حق الزوجه عند ظهور
الحمل ولا تثبت فى حق المطلقه قال ولا يثبت الرضاع بشهاده النسا المنفردات وعن احمد يثبت
الرضاع بشهاده المرضعه وحدها وعند مالك يكفى شهاده امراتين فى جميع ذلك قال
الثالثه الاموال وحقوقها كالاجل والخيار والشفعه والاجاره وقتل الخطا وكل جرح لا يوجب
المال فيثبت بشهاده رجل وامراتين وكذا فسخ العقود وقبض نجوم الكتابه والصلح
فيه وجهان لثبوت العتق عليه واذا شهد على السوقه او العدد رجل وامراتان ثبت المال

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان لم يثبت العقوبة ثبت مهر النكاح وان لم تثبت النكاح ه ولو علق طلاقها على اقراره ثبت شهاده
ربع نسوه ولا يقع الطلاق ولو ثبت عليها الغصب بشهاده رجل وامرأتين فقال الزوج ان كنت غصبت
بانت طالق وبخلافه ما لو لم يقدم التعليق ۞ باب المال والمقصود منه المال كالاعيان والديون
والعقود المالية تثبت بشهاده رجل وامرأتين بتوفيق الله تعالى فان لم يكونا رجلين
فرجل وامرأتان ولا يثبت بشهاده النساء وحدهن من هذا القبيل البيع والاجاره
والوصيه بالمال والحواله والضمان والقرض والشفعه والمسابقه وحصول السنن فيها والصداق في
النكاح وفي الوطء بالشبهه والغصب والجنايات التي لا توجب الا المال كقتل الخطأ وقتل العبد والمجنون
وقتل الحر العمد والجراحات التي لا توجب الا المال كالخطأ وشرط الرهن والكفيل في
الكل وجه لانه نوع ولايه كالوكاله ومنها قبض الاموال وتسليمها حتى لو ادعى رجل على الكتابه نجم في النجم
الاخير وجحد ان ادعى انه لا يثبت الا برجلين لتعلق العتق به واصحهما انه كسائر النجوم
والعتق يحمل بالحاله واداء النجوم جميعها الا النجم الاخير وكذا فسخ العقود بعد العقود المالية
ما صح النكاح فهي كالطلاق ولو شهد بالسرقه رجل وامرأتان ثبت المال دون القطع
لان المال يثبت برجل وامرأتين والعقوبات لا تثبت بحكم في المال فلو اخر كما لو شهد على فعل العبد
رجل وامرأتان لا تثبت الدية كما لا تثبت القصاص والظاهر في الاول والفرق ان السرقه توجب
القطع والمال جميعا فاثبت بحجه ثبت وما لم لا يثبت والقتل لا يوجبهما معا بل اما ان يوجب القصاص
عينه ولم تقم بحجه واذا لم يثبت لم يثبت له وامان يوجب احدهما لا بعينه وانما يتعين بالاختيار
فلو اثبتنا المال على التعيين لم يف توجيه ولو شهد رجل وامرأتان على صداق في كتاب ادعته امرأه
ثبت الصداق وان لم يثبت النكاح فان الصداق هو الذي يقصده ولو علق طلاق امرأته او عتق
عبده على الولاده فشهد بها رجل وامرأتان ثبت الولاده لا يقع الطلاق والعتق ولو علقهما
على الغصب والاتلاف فشهد بهما رجل وامرأتان ثبت الغصب والاتلاف لا الحكم وقوع الطلاق والعتق
حصول العتق بنفس عليه هذا اذا تقدم التعليق وثبت الغصب والاتلاف بشهاده رجل وامرأتين حكم به
الحاكم ثم جرى التعليق بان قال لزوجته بعد حكم الحاكم عليها بالغصب شهاده رجل وامرأتين ان كنت
غصبت فانت طالق وقع الطلاق خلافا لما لو تقدم التعليق وعلى وجه انه لا يقع كما لو تقدم التعليق
وفرق بينهما بان التعليق بعد حكم القاضي تعليق بعيد ثبوت الغصب في الظاهر وصل
عليه والاظهر مراعاه لحكم القاضي وفرع عليه التعليق قبله يصرف الى نفس الغصب فاذا شهد
رجل وامرأتان لم يقع الطلاق وان ثبت الغصب كما لا يثبت القطع في السرقه وان ثبت المال في قوله
واذا شهد على السرقه او العمد رجل وامرأتان ثبت المال وان لم تثبت العقوبه فيه تسويه بين
الشهاده على السرقه والشهاده على القتل العمد في اثبات المال وعدم ثبوت العقوبه وهو صحيح في السرقه
وقد ذكروه هنا في كتابها واما في القتل العمد فلا يوجد له ولا يعمل عليه وقولهم يذكره في الوسيط
في فرق سفاد لهم على السرقه وسفادهم على القتل العمد كما اطبق عليه الاصحاب قال
نوع من اقام الشاهدين فعل التركيه اما بطلب الخيلولة ان كان المال سرقا على الهلاك والتلف
وفي العقار بجهات والعمر طلب الخيلوله عند اقامه الشاهدين على العتق وفي الاصح يجب على
القاضي ذلك وان لم يطلب وعلى طلب الحرية في دعوى الدين فيه وجهان وفي جميع هل ينزل شاهد

واحد منزله شاهدين في ايجاب الخيلوله فيه فوجهان ثم اذا قلنا به فلا يزيد على ثلثه ايام فان لم تسلم البينه
رفع الخيلوله ۞ اذا ادعى ما لا على انسان وشهد لدعواه شاهد وان كان غائبا وطلب المدعي الخيلوله
بينهما وبين المدعي فعلى ان من له الشاهد وان حلف اليمين كان المال له فان حلف عليها ضاع
وان كان عقارا فوجهان اشبههما انه كذلك والثاني الحاب لانه لا يؤمن بعده ضياعه
وان كان المدعي دينا فلا يستوفى قبل التزكيه وفي وجه يستوفى ويوقف في الظاهر الاول ولو طلب
المدعي ان يحجر عليه القاضي قال الامام عن الاكثرين انه كالعين الا ان ضرر الحجر في غير المشهود به
عظيم وعن القاضي الحسين انه ان كان يتوهم منه الخيلوله حجر عليه وسكت عامة الاصحاب عن الحجر لكن
قالوا لا يحبس المدعى عليه اذا كان المدعي ديناه وجهان وجه المنع ان عداله الشاهدين غير
معلومه والاصل براءه الذمه وعلى هذا قيل انه يكفل واصحهما عند صاحب التقريب حبسه لان
المدعي اتى بما عليه البحث بعد لكن زيف طيف القاضي بان كان المدعي قصاصا او حدا قذف حبس
المشهود عليه وجزم رافعه بقوله بحبس في دعوى النكاح بعد الدخول عند امراه ثقه ولو شهد
شاهدان لعبدان سيده اعتقه وطلب العبد الخيلوله قبل التزكيه فجيء القاضي اليه وخيل بينهما
ويحرره ويمنع عليه من علته وهل يتوقف الخيلوله على طلب العبد فيه وجهان الذي اورده الامام
انه اذا راى القاضي ان يخول بينهما فعل ولا حاجه الى طلب العبد في الاصح نعم الخيلوله احتياط
للبضع ولو ادعت المراه الطلاق واقامت شاهدين فغرق الحاكم بينهما قبل التزكيه ولو اقام شاهدا
واحدا وطلب الاستراق قبل ان ياتي باخر فاحد القولين انه كجواب كالو مات العبد وقبل الحاجه الى
التزكيه واصحهما عند عامه الاصحاب المنع لان لشاهد الواحد تاثيرا في المنع ولهذا لو حلف لم يحنث بحبسه وهناك قد تنحل اليمين
وقطع القاضي بالاول الا ان الخلاف المال ثبت بشاهدين ولو ان حلف بعد ما قام شاهد كان الحكم
كما لو تم واخرون الثاني لانه يمكن من اتمام حجته بالحلف اذا لم يفعل كان متعديا وهل يحبس المدعى عليه
في القذف والقصاص بشاهد واحد فيه القولان والاصح الطريقان وفي دعوى الطلاق والعتاق
على مال منه القولان ولا يراد الحبس بالخيلوله شاهد واحد اذا قلنا به فعلى ثلثه ايام فان لم تتم البينه
رفعت الخيلوله ولم يدم الاصرار ولا احتياط للفرع الذي رسمنا الباب لاجله ولو قيل انه اذا كان الشاهد
الواحد لا يحكم به اذا ادان يمين انه هل يتوفى شيء وتقدم عليه اثر اقامه الشاهدين قبل التزكيه ۞
الباب الثالث في مستند علم الشاهد والاصل فيه العين اذ هو كما لنفس ذلك الابصار
المحدود في الافعال والسمع والبصر جميعا في الاقوال فتقبل شهاده الاصم على الاقوال لا بفعال لا تقبل شهاده
الاعمى في الاقوال لا على رؤيته التي يطأها فان الاصوات تشتبه ما لا ان يعلق بما يتعذر وكره الى
القاضي والصحيح انه يقبل وفي روايه الاخرى وجهان واما ما سمعه قبل العمى فيروى على شهد
بما على بعروف النسب بما يصير قبل العمى وفي المترجم الاعمى وجهان والقاضي اذا عمي بعد سماع البينه
في القضاء بها وجهان ومن لا يعرف نسبه فلا بد من الشهاده معاينه فان مات احضره بحضرة الحكم
ان دفن والا بيش وقد تعذر بالشهاده ۞ الباب بنت على فصول اولها فيما يحتاج الى الابصار
والثاني فيما يكفي فيه التسامع والثالث في التحمل والاداء الكفيل ولا يصح بالفعل الا
ثم اوقع ذكر الفصل الثاني والثالث ويجوز ان يلحق الباب وهو فصل الاول فيما يحتاج الى الابصار
والاصل فيه الشهاده على العلم والعين ظل الاستعمال ولا تقف ما ليس كذلك ثم قال الامن شهد بالحق

شبكة الألوكة
www.alukah.net

وهم يعلمون وروي ان النبي صلى الله عليه قال على مثل الشمس فاشهد ودع وهذه اللفظة قال في الكتاب
اليقين الواضح كالشمس لكن من الامور ما لا يحصل فيه اليقين ولا يستغني عن تأديه الغير عليه فيقام
النطق الوكد فيه مقام اليقين وجعله ما يكفي فيه الاصغاء وهو الافعال كالزنا والشرب والاتلاف
والغصب والولادة والارضاع والحياة وكون المالية في يد الشخص يشترط فيها رؤية الفعل
والفاعل لا يجوز بنا الشهادة فيها على السماع من الغير والثالث ما يحتاج الى السمع والبصر كالاقوال
فلابد من سماع القول ومشاهدة القائل وذلك كالنكاح والطلاق والبيع بجميع العقود والفسوخ
والاقرار بها فلا يحمل فيها شهادة الاصم الذي لا يسمع شيئا ولا تقبل شهادة الاعمى فيما يحتاج الى الابصار
والبيع فيه التحمل عاما في الصوت فان الاصوات تتشابه ويتطرق اليها التدليس والتحمل وقال
مالك واحمد يصح التحمل والشهادة اعتمادا على الصوت كما ان له ان يطأ زوجته ويميز بينها وبين غيرها
بالصوت وكرهه واجاب الاصحاب ان الشهادة مبنية على اليقين ما امكن والصورة تدعو الى تجويز الوهم
ولا تدعو الى تجويز الشهادة بان في البصر غنية عنه وقد سبق وجه ضعيف في القضاء ان الاعمى يجوز
ان يقضي للشهادة والمذهب الاول وليستثنى عن ذلك ما اذا وضع انسان يده على ذقنه وبراسه
الاعمى فسمع منه تقرير طلاق او عتاق او رجل معروف الاسم والنسب قال وتعلق به
الاعمى لضبط حتى يشهد بما سمع منه عند القاضي فاصح الوجهين والحالة هذه قبول الشهادة
لحصول العلم والثاني وهو قال ابو حنيفة طرد المنع بجميع الباب وعندنا ان الفاسق لا تقبل
شهادته على الاطلاق وان كان يغلب على الظن صدقه وفي روايته الاعمى وجهان وجه المنع انه
قد يلتبس عليه عند السماع والاظهر القبول اذا حصل الظن الغالب ان عائشة وسائر امهات
المؤمنين رضي الله عنهن كن يروين من وراء الستر ثم روى الساعون يشهدون البصر والصورة عند
الاتيان وعند الخلاف لم يسمع بعد العمى اما ما سمعه قبله فله روايته بالاتفاق ولو تحمل شهادة
يحتاج الى البصر وهو بصير ثم عمي فلان يشهد بما سمع من رجل معروف الاسم والنسب بمرأى رجل
كذلك حصول العلم للمشهود له والمشهود عليه وان لم يكن كذلك لم يشهد لانه لا يكفيه تحمل
حتى يعلم المشهود عليه والمشهود له او كلهما وفي المرجع الاعمى وجهان الاصح جواز الاعتماد
على قوله ولو عمي القاضي بعد سماع البينة وقبل الحكم فقد ذكرنا في كتاب الوقف وجهان وجه
المنع زوال العلم كما لو زال مساواة الاسباب والاستصحاب ان لم يجز الى الاشارة كالمتحمل
لشهادة ثم عمي وقوله لي يشهد على معروف النسب اي قبله واذا عرفا انسانا وشاهد فعله
وسمع منه قولا فان كان يعرفه بعينه واسمه ونسبه يشهد عليه عند حضوره بالاشارة اليه وعند
غيبته وموته باسمه ونسبه وان كان يعرفه بعينه دون اسمه ونسبه يشهد
عليه حاضرا لا غائبا ولا ميتا واذا ما احضر شاهد صورته ويشهد على عينه فان دفن بعض
القاضي الحسين به لا يبش وهو الاظهر والذي اورده في الكتاب قبل ان لم يطل العهد بحيث
تغير للنظر يجوز ان يبش وان لا يعرف اسم المشهود عليه ونسبه لم يكن له ان يشهد قوله
انا فلان بن فلان في الشهادة على اسمه ونسبه لكن لتحمل الشهادة وهذا يعرفهما سمع
الناس يقولون هو فلان بن فلان واستفاض عندهم ذلك فله ان يشهد في غيبته على اسمه
ونسبه كما لو عرفهما عند التحمل ولو قال له عدلان عند التحمل او بعده هو فلان بن فلان

يجوز الاعتماد ان قلنا يكون الشهادة على النسب السماع من شخصين وكما ان المشهود عليه قد يعرف
الشاهد على عينه وقد يقع على اسمه ونسبه فكذلك المشهود له فتارة يشهد على انه اقر لهذا وتارة على
انه اقر لفلان بن فلان وهو ما يحتاج اليه عند التحمل والشهادة على الاقرار المنتقلة الى ان
يكشف وجهها ويميزها عند الاداء من امثالها بالاشارة والمعرفة المحققة ولو عرفها رجلان فلا
يشهد عليها الا على شهادتهما بان فلانة اقرت وذلك عند حيضهما لانه قد يحصل
اليها الحاجة التحمل اذا كانت البينة على عينها دون وقت اقرارها بنت زيد فاذا البينة على النسب من
غير تقدم دعوى لا تسمع على الصحيح ولكن للقاضي ان يسأل من يدعي على بنت زيد دينا وتكون هي
انها بنت زيد فتقام عليها البينة بالنسب ثم اذا ثبت يحل ويجوز عند الحاجة ان يجد تحمل
الشهادة على المرأة المنتقبة اعتمادا على الصوت كما يجوز ان يتحمل الاعمى اعتمادا على الصوت ولكن ان
عرفها من تحمل باسمها ونسبها او بعينها مع النقاب يجوز له التحمل ويشهد عند الاداء بما علم وان
لم يعرفها فيكشف عن وجهها ليراها المتحمل ويضبط حليتها وصورتها ليتمكن من الشهادة عليها وقت
الحاجة ويكشف حينئذ عن وجهها ايضا وقوله في الكتاب لا يجوز تحمل الشهادة على المرأة المنتقبة
الى ان تكشف وجهها المراد اذا لم يعرفها في النقاب وان كان الغالب عدالة ولو قال يعدلان شهد
ان هذه فلانة بنت فلان تقبل كذا قال والذي ذكره كثير من الائمة وينبغي ان يقال ان شاهد الاصل
والذي سمع نسبها شاهد فرع يشهد على نفسها دونهما وان سمع من واحد فشهد على نسبها واية والشهادة
على الشهادة والحالة هذه يكون على الاسم والنسب دون العين وعن المشيخ ابي محمد انه يكفي تحمل الشهادة
عليها بمعرفة واحد سلكا به مسلك الاخبار في وجه انه يجوز التحمل اذا سمع من يعرفن بانها
فلانة بنت فلان ويشهد على اسمها ونسبها عند الحاجة وهذا ما هو على قولنا تجوز الشهادة على النسب
بالسماع من عدلين وعلى الوجهين الاخرين كرى التحمل وبه جزم غيره لا يتوقف على التحمل على
كشف الوجه الا على المعرف فان حضور انسان تحت النقاب معلوم وسماع الاقرار منه معلوم فان الزمه
التمكن الى ان يشهد ان عدا المعين اقر كذا وجب ان يقال بموجب ضبطه الاعمى وقد حضر جماعة
يكفي باحدهم في السماع قيل ان غيب المرأة نغمة وتمكن من سماع نسبها فيتمكن من الشهادة على الاسم
والنسب اذا لم يعتبر في السماع طول المدة واذا كان كذلك فيجوز التحمل مطلقا ثم لسنا نفرق من
بعد بجواز له الشهادة على العين دون الاسم والنسب اذا لم يعتبر في السماع طول المدة واذا كان
كذلك فيجوز التحمل مطلقا او العكس الاسفق وقوله وبينهما عن الاداء عن امثالها هذا لا يكفي ان
يكون شرطا في التحمل فان الاداء متأخر عن التحمل نعم لو علم انه لا يجوز التحمل ما لم تكشف وجهها لتتمكن
من التمييز عند الاداء وما اشبهه وقوله ويجوز النظر اليها لحاجة التحمل الى وجهها بالتعليل
لحاجة التحمل اما توجه قولنا انه لا يجوز النظر اليها لحاجة التحمل الى وجهها بالتعليل
بعدم التمكن من التمييز عند الاداء وما اشبهه وقوله ويجوز النظر اليها لحاجة التحمل الى وجهها بالتعليل
لحاجة التحمل اما توجه قولنا انه لا يجوز النظر الى وجه المرأة فان جوزناه على وجه اذا لم تكشف ولا
يعتبر التعليل لحاجة واذا ثبت البينة على عين رجل او امرأة نحن وارادة المدعي ان يسجل له القاضي
ما تسجل على العين منع لكن يجوز ان يسجل بالحلية ولا يسجل بالاسم والنسب ما لم يثبتا ولا يكفي فيهما
قول المدعي ولا اقرار من قامت عليه العين فان من قامت البينة على شخص لا يثبت باقراره ولو قامت بينة على نسبه
على سبيل الحسبة ينبغي ان يكفي نظيره على النسب على ما قلنا اما اثبت القاضي النسب وسجل وقد
سبق انه الاظهر وان لم يقبل وهو الذي رجحه في الكتاب نعم للقاضي الحسبة ان ينصب للقاضي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

من يدعي على فلان من فلان دينا او على فاطمة بنت زيد وانكر المدعى عليه النسب فهل للمدعي البينة
عليه يجوز هذه الحيلة للحاجة كما امر رسول الله صلى الله عليه وسلم خبيرا بيع الجميع بالدراهم ويشتري
بها الجنيب واعترض الامام بان الدعوى الباطلة لا يجوز ان يامر القاضي بها ولا نشبه قصة خيبر
ان النبي صلى الله عليه وسلم امر ببيع وشرى يجوز بعد ان لم يكن هذا وجها اخر ولو امر المدعي ان ينقل الدعوى
من العين الى الدعوى على بنت زيد لذكر في مقام البينة على النسب كان اقرب من نصب بديع جديد والامر
بدعوى باطلة وقوله وتكرر بي انما تمت زيد يشعر بانه لا بد من انكارها وكان التصوير فيما اذا لم تقر
من قبل فهل بنت زيد ولا تكليف هو ان ترجع عما اقرت به قال الفصل الثاني في الشاهد والمشهود
ثبت بالسماع من قوم لا يحصون عددا شاهد يشهد به لانه لا يمكن رؤيته في النسب من الام وجهان
لانه يمكن رؤيته والاصح خلافه في الولاء والعتق والوقف والنكاح وما يتعذر الاطلاع على اشاعته
كالعتق لقب الصحيح ان الموت كالنسب لا كالعتق ثم لا يحصل السامع بقول عدلين بل بجماعة
لا يحصرهم رابطة التواطؤ لا ان يشهد على شهادتهما ولا يجوز الشهادة على النسب بان يسمع رجلا
يلحق سبأ او بكرا ساكتا لانكاره ٥ يجوز ان يشهد السامع ان هذا ابن فلان وهذه بنت فلان
ومن سلسلة كذا لانه امر لا مدخل فيه للرؤية بخلاف الحاجة الى اعتماد السامع وفي النسب من الام
وجهان احدهما لا يجوز الشهادة عليه بالسماع لامكان رؤيته الولادة والاصح عند صاحب الكتاب
الجواز كما في الرجل وحكى عن بعضهم القطع به وسمع السامع عند المشهود عليه مختص في ذلك
الرجل او القبيلة وسمع الناس ينسبونه اليه وغيرهم ينكرونه او ينادونه ان لم يكن جديدا
تاكد بهم بعضهما اخرون واكتفوا باتساب الشخص الى جماعة لا يتاب في صدقهم دفعة واحدة
وطعن من يطعن من الناس في ذلك لا يسقط الاتساب والنسب على نوعين جواز الشهادة به وجهان اشبههما
انه يتبع احتمال الظن وفي جواز الشهادة في الولاء والعتق والوقف والزوجية بالسماع وجهان
لساني الامام في الشهادة على الميت بملك او عتق او وقف او اعسار وجه بالمنع وجهان
اسبابها غير منحصرة وسماع غيرها عسير وهذا قال احمد وجه كثيرون وجه الثاني ان هذه امور
وجه واذا طال مدتها عسر اقامة البينة على اسبابها فسومح لحاجة الى اثباتها بالسماع ومن قال بالاول
قال يمكن اثباتها بالشهادة على شهود الاصل وفي جواز الشهادة بالاستفاضة على الموت طريقان احدهما
انه على الخلاف في الولاء وثانيهما لامكان المعاينة فيه والاصح القطع بالجواز كالنسب لان اسباب
الموت تكثر فيها يخفى وفيها يظهر وقد يعسر الاطلاع عليها لانه يقع في الافواه وينتشر كالنسب
وفي العدد المعتد به في السامع وجهان احدهما انه كفى اعتبار فيه على حسب ما يكفي في الحاكم
حكم شهادة عدلين واظهرهما وهو المذكور في الكتاب انه لا بد من جمع كثير يمنع خبرهم تعمد الكذب
او الظن القوي بتواطئهم على الكذب ولا يكفي قول عدلين نعم لو اشهد شاهد على شهادتهما وقبل
جوز الاعتماد على خبر شخص واحد اذا سكن القلب اليه وعند ابي حنيفة يجوز الشهادة على الموت بقول
عدل واحد وقوله الا ان يشهد على شهادتهما لا يخفى انه ليس استثناء يحقق واذا سمع جدا لقول اخر
عدالتي وصدقه الاخر وانا نشهد فلان بالذي اجابه الامام وصاحب الكتاب انه يجوز الشهادة
على النسب بذلك وانما يشهد السامع عدو الحاله هذه على الاقرار لا الاستحقاق وهذا هو الظاهر
ومن الاصحاب من قال يجوز ان يشهد به على النسب ولقائل ان يستحق مبنيا او الفاء وسكت لان السكوت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الوجهين ۞ اذا تحمل بشهادة الشهادة واجب في الجملة والكتمان ممنوع منه قال الله تعالى ولا تكتموا الشهادة وقوله في الكتاب ويجب الاداء على كل بعين للشهادة الى اخره يعني اذا دعيها تعين فان لم يتعين في الواقعة الا شاهدان فان لم يحمل غيرهما اومات الباقون اجبوا فيجب عليهما الاداء وان تعدى واحد سهد احدهما واستمع الاخر وقال احلف مع شاهدي ان من مقاصد الاشهاد التوسع عن اليمين ولو لم يكن في الواقعة الا شاهد واحد فان كان الحق مما يثبت بشاهد ويمين عليه الاداء والا لم يجب لان المقصود لا يحصل به وفيه وجه لان المدعي يستفيد به في ان يدافع بعض عليه الكذب عن نفسه وان كان في الواقعة شهود فالاداء فرض على الكفاية اذا اقام بها اثنان سقط الفرض عن الباقين وان طلب الرأس شيئ في وجوب الاجابة عليهما وجهان احدهما لا يجب كما ان من يدعو المحمل لا يجب عليه الاجابة اذا لم تتعين وبهما قال الجبوب والاصح الاول لان المؤاخذة بالاداء من يدعوه ويكون الظهر عدالة ان علم المدعو ان غيرها يأبى الاداء تعينها الاجابة بالاحتمال الثاني كونه متحملا عن قصد فاما سمع الشيئ او وقع بصره عليه اتفاقا ففي الوجوب وجهان وجه المنع انه لم يوجد منه التزام تحمل تصورا لانها امانة حصلت عنده فعليه الخروج منها الثالث ان يدعي من يساكنه توبته وهما كان القاضي في البلد فالمسافة قريبة وكذا لو دعي الى مسافة تمكن المشي اليها من الرجوع الى اهله يجب الاجابة لخفة المؤنة والا فلا ويعتبر الامكان بالنهار فيما يمكن فيه السير عادة والمسافة بعده وكفى مسافة العدوى وان دعي الى مسافة القصر لم يجب الاجابة وان كانت دون مسافة القصر لان لا تمكن المكر اليها من الرجوع توجهان بناء على ان الشهادة على الشهادة في مثلها هل يقبل فيقبل عدم وجوب الاجابة لانه من المشقة وهذا التفصيل مبني على انه يجب على الشاهد اسماع القاضي وعلى وجه انه ليس على الشاهد الاداء اذا اجتمع القاضي توجه ان دعي من توفيها بعد قوله من دون مسافة العدوى ظاهره عود الكناية الى مسافة العدوى وحسبه تحمل مسافة العدوى بكون سكوتا عنه ولو قال فلو دعي من توفيه علاف الكناية الى ما دون مسافة العدوى وحمل فيه مسافة العدوى وما توفيها والعدول الى وضع يحوه لا كلف الحضور لما ان يشهد على شهادته او بعث القاضي اليه من يسمع شهادته والمحذوره كالمرض وفيها ما سوى الخلان والفاسق اذا دعي لاداء الشهادة كالاجنبي ان كان فسقه تحققا عليه وان كان يحتمل انه تشرب للسند فالظهران عليه ان يشهد وان يعهد من القاضي التفسق به لانه قد يعتبر شهادته ولسر الشاهد ان يطلب من المشهود له اجرة على اداء الشهادة لان الاداء فرض عليه وانما لا يجاب القاضي والحضور عنده بعد طلوع الكتاب ان له ان يطلب اجرة المركوب ولم يفرق بين ان يكون للقاضي محل في البلد او لا خلوف بخصمه الامام وصاحب التهذيب بانه ان لم يتمكن القاضي من في البلد الا كان بمسافة العدوى فاقوفها ومع التهذيب فقد الطريق الى اجرة الركوب وذكر وجهين انه هل يتمكن من صرف الماخوذ بخرض اخر ويشبه ان يجيء الا سنة تجواز وهو الذي اوردته في الكتاب لو طلب اجرة لتحمل الشهادة فله احدها ان لم تتعين وان تعين فوجهان اظهرهما الجواز ايضا لان تعين يجعله السير دخل الشهادة في النكاح بين فروض الكفايات لتوقف الاعتقاد عليه فلو امتنع الكل اثموا ولو طلب بين تحمل وغيره فليس له ذلك لتعينه في المتصورات المالية والاظهر احدهما ان تحمل فيها ليس بفرض ان يحصلها ليتوقف على الشهود واستعدادها اعزامها لان الحاجة مست الى اكرههما وبعيد طرق اثباتها عند التنازع وعند اذا حضره

المحمل فاما اذا دعي للتحمل فقي وجوب الاجابة وجهان وفي كتب الصكوك وجهان استبعدهما ايها من عروض الكفايات لانه لا يستغني عنها في عصم الحقوق والاموال وهما كالوجهين في التحمل والتحمل اولى بالامتناض لان الحق يقوم بالشهود لا بالكتاب واذا قلنا لا تجب الكتابة وقلنا تجب ولم تتعين الخصم لما قبله طلب الاجرة وان تعين فكذلك في اظهر الوجهين وعند اذا لم يرتق الامام الكفاية من بيت المال فان رزقه تعلبان يقنع به ولا اجرة له قال الباب الراح في الشاهد باليمين فكل ما ثبت برجل وامرأتين يثبت بشاهد ويمين الا حيوب الثمانية القضاء بالشاهد واليمين وبها قال ثلثة اوجه وتظهرا ثره في الغرم عند الرجوع ولو ادعى عبدا في يد غيره انه كان ملكه تاعته فلا يلفيه شاهد ويمين لان ثبت الحرية دون الملك ولو ادعى في عاريه ووديعة انها ستولدته والولد منه وحلف مع شاهد اخر ثبت ملك المستولدة وعتقت عند موته باقراره ولا يثبت نسب الولد وحريته على اقس القولين اذا لا يعتبر شهادة في التحمل وهو سهل وعده التحمل لا يكفي لتحريمه والنسب ۞ القضاء بشاهد ويمين جائز في الجملة وبه قال مالك واحمد خلافا لابي حنيفة لنا ما اشتهر عن رسول الله صلى الله عليه انه قضى بشاهد اليمين رواه مسلم وقضى الشاهد الواحد مع اليمين الطلاق وفي معناه عتاقات احدهما وفي معناه الكتاب ان ما ثبت برجل وامرأتين ثبت بشاهد ويمين الا حيوب السبعة وما في معناها وما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت بشاهد ويمين الثانية الاموال هي التي يثبت بشاهد ويمين وقد اشار بها الى الانواع والصفات وكالاتلاف المال والكتابات التي توجب المال كالرهن والاجل والخيار وانما خص القضاء بالشاهد واليمين بالاموال وحقوقها لان عمرو بن دينار راوي الخبر عن ابن عباس قال بعد روايته الخبر وذلك في الاموال وقول الراوي مقبول في التفسير والتخصيص انما استمع في حيوب السبعة وما في معناها لان الاموال وسيلة شهادة النساء فيها مع الرجال لا يطلعون عليها غالبا والاحوط القضاء في الاموال بشهادة امرأتين مع اليمين لان المضم الى اليمين اذا شهدت امرأتان في ضعف شطري الجملة فلا يقنع بها كما لا يقنع بانضمام شهادة امرأتين وبما ثبت بشهادة النساء وحدهن وجهان وجه الجواز ان المضم الى اليمين شطر تام لا ضعف الشطرين ووجه المنع انه لم يعم اليها اقوى الشطرين فلم يكن في معنى المنصوص ثم القضاء بالشاهد واليمين وبما في معناه فيه ثلثة اوجه احدها بالشاهد الواحد لان اثبات الحق باليمين بعد النكول تركه بها الجملة كالجملة القائمة على الغائب والقضاء باليمين لان الشاهد الواحد ليس بحجة واليمين حجة في الجملة واصحها ان القضاء يقع بها جميعا كما يقع بشاهدين وتعليم فايده الخلاف فيما لو رجع الشاهد فعلى الاول يغرم اذا قلنا حكم الغرم بالرجوع وعلى الثاني لا يغرم شيئا وعلى الثالث يغرم النصف وانما حلف المدعي بعد شهادة الشاهد وتعديله لان خبر الصبي يقوى اذا انضم اليه قوي جانبه ولذلك حلف المدعي اذا تحمل المدعى عليه لان النكول قوي جانبه وقيل يجوز تقديم اليمين كما يجوز تقديم شهادة المرأتين على شهادة الرجل والامام احتمال في التقديم على تعديل الشاهد وبحث غرض في اليمين لصدق الشاهد ويقول والله ان شاهدي لصادق وابي مستحق للمال ووجه ذلك بان الشهادة واليمين يحتمان مختلفتا الجنس باعتبار ارتباط احدهما بالاخر كبيعة الكوع والبطن واذا كانت في يد انسان جارية ولو غاسر فقها فجاء رجل وقال هذه مستولدتي والولد مني علقت به في

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ملكي واقام على ما ادعيه شاهدا واحدا وحلف معه اوحكم واسرائيل ثبت الا استدلال ان سبل المسئله
سبل الا موال وفي ثبت الحجه الى تضمه فصل اليه واذ اقام حكم بمقتضاها باقراره وعلى الحكم له بالولد
فيه قولان اشبههما المنع لا ان دعوى ملك الولد واقامة دعوى نسبه وحريته وهما لا يثبتان بهذه الحجه
تعلق هذا بقي الولد في يد صاحب اليد وفي ثبوت نسبه باقرار المدعى الخلاف المذكور فيما اذا استلحق بعد
العتبر والثاني حكم له لا احكم له بالجاريه والولد فرعها نصار كما اذا غصب جاريه حكم له بالولد الحاصل
منها في يد الغاصب وعلى هذا ينتزع الولد منه ويكون حرا نسبا باقرار المدعي وعن بعضهم انه قطع به
وهو غريب واختار المزني بعد القول الثاني بحيث بان الشاهد مع يمين ما اذا كان في يد رجل عبد
ينتزعه فجاء حر وادعى انه كان له واعتقه وصاحب اليد مستمر بالاستراقه واقام عليه شاهدا واحلف
وحلف معه انه ينتزع من صاحب اليد ويحكم به للمدعي فاقراره وموجب قبول المدعي هذه
الحريه للحريه كما ان موجب قوله هذا حر حريه الولد فكما انتزع المدعي وحكم بكونه عتيقا له وجب
ان ينتزع الولد ويحكم بكونه ابنا له والاصحاب فيما احتج به طريقان احدهما ان المسئله على قولين
فيما احدهما انه لا ينتزع ولا تقبل بينته لانها شهدت لملك مستدام نصار كما اذا ادعى ملكا في الحال
واقام بينه على نتاج ملكه من قبل واظهرهما انه ينتزع وقبول بينته لانها موافقه المدعى
عليه اذا ادعى الملك في الحال وشهد الشاهد بالملك المتقدم وعلى هذا يحكم بعتقه باقراره ومن
قال بهذا الطريق قال جانب الشافعي رضي الله عنه اجد القولين ولا احتجاج والذي القطع بالقبول
ولا ينتزع والفرق ان المدعى ههنا ملك مستدام في العبد وبينته تصلح لاثبات الملك واذا ثبت الملك
ترتب عليه العتق باقراره وفي صوره الاستدلال تضمه الدعوى والحجه ملك الام وقد اقام بينه ورتبنا
عليه العتق في ولده وقضيتهما في الولد كونه حرا الاصل نسبا والحريه والنسب لا يثبتان بهذه الحجه
هذا ما ذكره الاصحاب وتعتد عليه في المسئلتين وذكر الامام وصاحب الكتاب ان اختيار المزني انه لا
تثبت حريه الولد ولا تقبل هذه الحجه في حقه وان النص في صوره العدوان المدعي لا تثبت ويقرر بعد
في يد المدعي على ملكه واذا لم تثبت العتق هناك ثبت ان قضيه دعواه وحجته سريته على الملك
وتوارد هما على محل واحد بدلان لا تستغني الولد وهو محض مستند الحجه على ملك الام كان اولى بقبول
الاصحاب طريقين احدهما طرد القولين في مسئلة العبد والثاني القطع بانه لا ينتزع العبد ولا حكم بعتقه كان
في صوره الاستدلال الحجه صالحه للاستدلال والاستدلال بعضي ولذا في العتق لا يرق يتعلق به الحجه
وهذا خلاف منقول الجمهور من وجوه وهما سفردان به والله اعلم قال ورد الاول اذا حلف
الورثه مع شاهد واحد على دين المورث واستحقوا فان حلف واحد استحق الحالف نصيبه دون اشكال لان
ولد الشاهد اصل حد موته ان حلف وان مات قبل الشكل فلو اداه ان حلف وفي وجوب اعاده الشهاده وجهان
ولو شكل الوارث والطلب عزم فعل حلف فيه فلو كان فيهم غائب حلف اذا حضر من عزم لغياب والشهاده
وكفا اذا بلغ صبي منهم وان كان النزاع في حصه اشخصين فاذا قدم الغائب حلف بعد اعاده الشهاده ولا
كالميراث فانه كالمجمع لذلك حيث حلف احد الوارثين نصيب الغائب من يد الخصم على احد القولين بخلاف ما لو شكل
الوصي اما اذا اقام شاهدين استوفى نصيب المحجور والصبي الذي لم يحلف ويوخذ نصيب الغائب ان كان هنا
ولكفي وصي الحاضر وان كان شاهد وحلف يمين في كل من الدين بين الغائب القاضي على يستوفيه ام تركه وما ستوفي الحاضر
من حصته في الدين اساهم الغائب فيه اذا رجع وان كان عقارا فهو ان كل جزء شائع بينهما واما الدين

ما ناتعين بالتعيين لفظ الفروع مذكور بالجميع في التراشيح لكن لم يعرض على الثالث وقضيه ما في الوسيط
انه قصد بالثالث وقف التشريك المذكور اخيرا والمقصود انه اذا ادعى ورثه ميت دينا للوارث او عينا
فانه يحكم على المدعى عليه اذا اقتوا الميت والورثه واصل المال ولا مدخل للشاهد واليمين في الاول
والثاني واما المال فان حضر جميع الورثه وهم كاملوا الحال واقاموا شاهدا واحدا وحلفوا معه استحقوا
وكان المأخوذ تركه وان اسقط جميعهم وعلى المتدينين فعل المغرم ان حلف منه قولان مذكوران في
التفليس وان حلف بعض الورثه دون بعض فيا خذ الحالف نصيبه والنص انه لا يشاركه فيه من لم
يحلف ونص في كتاب الصلح انهما لو ادعيا دارا ان فصدق المدعى عليه احدهما شاركه المكذب نصيبه
تخريج بعض الاصحاب ما ذكره في الصلح قولا عينا ان ما اخذه الحالف يشاركه من لم يحلف لان
الارث ثبت على الشيوع واسقط الجمهور من هذا التخريج وجزموا بنفي الشركه ههنا وان افترقت الصوره
فيه طريقان قيل ان صوره الصلح مصوره في عين واعيان التركه مشتركه بين الورثه والمصدق
معترف بالشركه والتصوير ههنا في الدين والدين انما يتعين بالتعيين والقبض فالذي
اخذه الحالف بعض له يقضه فلا شركه فيه الا خوفه وعلى هذا لو عرض الصلح في الدين لم تثبت
الشركه ولو عرض الشاهد بين بعض الورثه في العين ثبتت وقيل وهو الاصح لان ما ثبت
بمعاينة الشاهد والعين ملحق التركه لانها الاكثر بين غيره وهو بعيد وهذا كما ثبت
اقرار المدعى عليه ويرتب على ما اقر به اقرار المصدق انه وارث وعلى هذا فالفرق ههنا بين العين
والدين لا في صوره اقرار المدعى عليه هذا في نصيب الحالف واما الذي لم يحلف فان كان حاضرا كامل
الحال وكل فقد ذكر الامام وصاحب الكتاب ان حقه يبطل بالنكول ولو مات لم يكن لوارثه ان يحلف
وينازع بعضهم فيه لانه حقه فلا ينوب غيره قال الامام ولو اراد وارثه ان يقيم شاهدا اخر ليحلف معه لم
تمكن من ذلك ولكن هل يضم الشاهد الثاني الى الاول ليحكم له بالبينه فيه احتمالان حكوهما ان قال له
الشاهد عليه ويكون مثل ما لو حلف بعد يمين المدعي واقامه الثاني بعد الاول ولو اقام الورثه شاهدا واحدا
وحلف بعضهم ومات بعضهم قبل ان يحلف ويكمل ورثه ان حلف لكن هل يحتاج الى اعاده اليمين
في الشاهد فيه الوجهان ان المذكوران للامام وانا فانما في الكتاب وجهين والاصح انه لا يحتاج وان كان
الذي لم يحلف غائبا وميتا او محجورا فوجهان او قولان احدهما انه يوخذ نصيبهم ويوقف الى ان يزول
العذر فيحلف او يكمل والظهر هما انه لا يوخذ نصيبهم ويتوقف فاذا زال العذر حلفوا واخذوا نصيبهم
لا حاجه الى اعاده الشهاده كما لو اذا كانت الدعوى لا عن جهه الارث بان قال وصي مورثي في
الحي الغائب والصبي بكذا او اشتريت مع اخي الغائب منك كذا واقام شاهدا وحلف معه فانه اذا قدم الغائب
او بلغ الصبي حلفا ان الحق دعوى واعاده الشاهد او اقام شاهدا كان الدعوى في الميراث
عن شخص واحد وهو الميت والذي ينتفي دينونه من الماخوذ في غير الميراث المدعى والحق لا تعامي
بين الاحياء ان يدعي ويقيم البينه عن غيره من غير اذن ولا ولايه ولذلك قلنا ان حلف بعض الورثه
ينتزع نصيب الغائب منهم على راي ولو اقام بعض الورثه شاهدين واثبت المدعى فاذا حضر الغائب
من الورثه او بلغ صبيهم او افاق مجنونهم اخر نصيبه ولا حاجه الى تجديد دعوى واقامه
بينه وينتزع القاضي بعد تمام البينه نصيب الصبي والمجنون دينا كان المدعى او عينا ويسلم
فيه بالغيطه وينتزع نصيب الغائب ايضا ان كان المدعى عينا احتياطا لعين ماله وقال ابو حنيفه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان كان مالا ينقل لم ينتزع نصيب الغايب والظاهر ان ما ذكرنا من الانتزاع واجب عليه وحكي فيه خلاف ذكرناه في باب الوديعة في وجوب القبول اذا جعل القاضي والقاطع بينهما وجهان اظهرهما انهما لا يتخاصمان الى القاضي لانهما قد حلفاه وصار من اهل الوقف فيستحقان حسب شرط الواقف وان تكلوا جميعا عن اليمين مع الشاهد فالمدعى تركه بعض منها الدرهم والوصايا وتقسم الباقي على الورثة ويكون نصيب المدعيين وقفا باقرارهم والظاهر انه لا يصرف الى الادرهم ووقفا بغير يمين لانه لا يكون اقرارا للاولين اقرارا عليهم وقيل يكون وقفا على الادرهم على حسب ما اقروا ويحتاجون الى اليمين وان حلف واحد مع الشاهد ونكل اثنان فاخذ الحالف الثلثة وقفا والباقي تركة فاصل عن الدرهم والوصايا يقسم بين جميع الورثة فما خص الستين الثلثة يكون وقفا على الناكلين لاعتراف الحالف لهم بذلك والظاهر انه يقسم الفاضل بين المنكرين من الورثة والناكلين دون الحالف لانه مقر بالخصام حقه فيما اخذه وان الذي لاخويه وقفا نصف حصة الناكلين يكون وقفا باقرارهما واذا مات الناكلان والحالف حي نصيبهما الحالف باقرارهم وفي حاجته الى اليمين الوجهان السابقان وان كان الحالف شاهدين فقد ذكرنا ان الناكلين قد يردا اليمين على الحالف في نصيب الحالف الميت فتلثها للوقف او حكمها حكم ما يصرف الى الناكلين فيه الوقف وعلى هذا فمتى حلفها الحالف الذي يعطى واحدهما عند الاكثرين انه يصرف الى البطن الثاني لانها لما نكلا ابطلا حقهما وصارا كالمعدومين واذا عدم البطن الاول كان الاستحقاق للثاني والثالث ان عدا وقف تعذر صرفه لانه لا يمكن الصرف الى الاخوين لكونها وكالى البطن الثاني لان شرط استحقاقهم انقراض الاولين واذا تعذر صرف الوقف فيبطل ويبقى واذا بقي فيصرف الى اقرب الناس الى الواقف او كما ذا بقي له فيه الاحتمالات السابقة وصور صاحب الكتاب السلم فيما اذا ادعى الوقف اثنان والغرض لا يختلف لكنه قال من بعد واذا نكلوا وقال وان حلفوا وما ذكر يقتضي التصوير بالنطق ان كان مطلقا فالوارث اذا كان مع الاثنين اولى من اخر والكل الواقف فان كانا حاجبين فيكفي بصادقهما للثبوت الوقف وقوله ونصيب الناكل بيت البطن الثاني ايضا اذا حلفوا احوزان يعلم بالواو لما ذكرنا انه على الخلاف المذكور فيما اذا نكل البطن الاول جميعا هل يحلف البطن الثاني بعد يمينهم وكذا قوله فيما اذا نكلوا جميعا يحلف البطن الثاني وكذا قوله باليمين فيما اذا حلفوا جميعا الخلاف في انهم هل يحتاجون الى اليمين وقوله ولو مات الحالف وحده يعني في الصورة التي ابتدأنا بها وهي ان يحلف احدهما ويكل الاخر وقوله والى ولد الحالف في وجه ظاهره يخصص ولد الحالف به لكن على هذا الوجه يلحق الناكل المعدوم بيت الاستحقاق وجميع البطن الثاني ولا يخص بولد الحالف وان ادعى البنون الثلثة وقف الشريك بان قالوا على ابينا وعلى اولادنا واولاد اولادنا ما تناسلوا على الضعفا فان حلفها مع شاهد واحد حلفوا على الدعوى وقضائه اذا حلفوا لهم ولد يقتضيه الوقف سر كته صوف ربع الغلة الى ان يبلغ فيصرف اليه ان حلف ولم يحلفوه على الخلاف في ان البطن الثاني هل يحتاجون الى اليمين وتقدم ما ثبت فيه وجهان احدهما ان كل احد منهم بلغ صرف الوقف الى الثلثة وكانه لم يحلف هذا هو النص لكن اعترض عليه الاصحاب وقالوا المعترض الذي بان السنين معترفون بان الوقف من الغلة فكيف يحلف احدهم على اخذه ما يعترف من اليمين

كما لو كان المدعى ملكا ولو مات احد الحالفين فنصيبه صرف نصيبه الى الاخرين ويحلفان بعد يمين ان قلنا ان البطن الثاني يحلفون بعد يمين وان قلنا يأخذون بيمين قضيتها وجهان اظهرهما انهما لا يحتاجان الى اليمين لانهما قد حلفاه وصارا من اهل الوقف فيستحقان حسب شرط الواقف وان نكلوا جميعا عن اليمين مع الشاهد فالمدعى تركه بعض منها الدرهم والوصايا وتقسم الباقي على الورثة ويكون نصيب المدعيين وقفا باقرارهم والظاهر انه لا يصرف الى الادرهم ووقفا بغير يمين لانه لا يكون اقرارا للاولين اقرارا عليهم وقيل يكون وقفا على الادرهم على حسب ما اقروا ويحتاجون الى اليمين وان حلف واحد مع الشاهد ونكل اثنان فاخذ الحالف الثلثة وقفا والباقي تركة فاضل عن الدرهم والوصايا يقسم بين جميع الورثة فما خص الستين الثلثة يكون وقفا على الناكلين لاعتراف الحالف لهم بذلك والظاهر انه يقسم الفاضل بين المنكرين من الورثة والناكلين دون الحالف لانه مقر بالخصام حقه فيما اخذه وان الذي لاخويه وقفا نصف حصة الناكلين يكون وقفا باقرارهما واذا مات الناكلان والحالف حي نصيبهما الحالف باقرارهم وفي حاجته الى اليمين الوجهان السابقان وان كان الحالف شاهدين فقد ذكرنا ان الناكلين قد يردا اليمين على الحالف في نصيب الحالف الميت فتلثها للوقف او حكمها حكم ما يصرف الى الناكلين فيه الوقف وعلى هذا فمتى حلفها الحالف الذي يعطى واحدهما عند الاكثرين انه يصرف الى البطن الثاني لانها لما نكلا ابطلا حقهما وصارا كالمعدومين واذا عدم البطن الاول كان الاستحقاق للثاني والثالث ان عدا وقف تعذر صرفه لانه لا يمكن الصرف الى الاخوين لكونها وكالى البطن الثاني لان شرط استحقاقهم انقراض الاولين واذا تعذر صرف الوقف فيبطل ويبقى واذا بقي فيصرف الى اقرب الناس الى الواقف او كما ذا بقي له فيه الاحتمالات السابقة وصور صاحب الكتاب السلم فيما اذا ادعى الوقف اثنان والغرض لا يختلف لكنه قال من بعد واذا نكلوا وقال وان حلفوا وما ذكر يقتضي التصوير بالنطق ان كان مطلقا فالوارث اذا كان مع الاثنين اولى من اخر والكل الواقف فان كانا حاجبين فيكفي بصادقهما للثبوت الوقف وقوله ونصيب الناكل بيت البطن الثاني ايضا اذا حلفوا احوزان يعلم بالواو لما ذكرنا انه على الخلاف المذكور فيما اذا نكل البطن الاول جميعا هل يحلف البطن الثاني بعد يمينهم وكذا قوله فيما اذا نكلوا جميعا يحلف البطن الثاني وكذا قوله باليمين فيما اذا حلفوا جميعا الخلاف في انهم هل يحتاجون الى اليمين وقوله ولو مات الحالف وحده يعني في الصورة التي ابتدأنا بها وهي ان يحلف احدهما ويكل الاخر وقوله والى ولد الحالف في وجه ظاهره يخصص ولد الحالف به لكن على هذا الوجه يلحق الناكل المعدوم بيت الاستحقاق وجميع البطن الثاني ولا يخص بولد الحالف وان ادعى البنون الثلثة وقف الشريك بان قالوا على ابينا وعلى اولادنا واولاد اولادنا ما تناسلوا على الضعفا فان حلفها مع شاهد واحد حلفوا على الدعوى وقضائه اذا حلفوا لهم ولد يقتضيه الوقف سر كته صوف ربع الغلة الى ان يبلغ فيصرف اليه ان حلف ولم يحلفوه على الخلاف في ان البطن الثاني هل يحتاجون الى اليمين وتقدم ما ثبت فيه وجهان احدهما ان كل احد منهم بلغ صرف الوقف الى الثلثة وكانه لم يحلف هذا هو النص لكن اعترض عليه الاصحاب وقالوا المعترض الذي بان السنين معترفون بان الوقف من الغلة فكيف يحلف احدهم على اخذه ما يعترف من اليمين

شبكة الألوكة
www.alukah.net

منع كما في الفتح للطارئ قبل القضا واتمام يوثر الموت والمرض لحاجته والاصح انه لا اثر له كما مرت
فانه لا يوقع تهمة بخلاف الموت والوجهان جاريان فيما لو عمي وادلى بان لا يوثر لان العمى لا يبطل اهلية الشهادة
بالكلية ولو اعمى عليه فينتظر زواله فانه قريب الزوال ولا اثر لجنون ستي بين هذه الاحوال بعد القضا
وكذا لو شهدا لفرع في غيبة الاصل ثم حضر الاصل بعد القضا ثم يوثر ان حضر قبلهما منع القضا لحصول
القدرة على الاصل وكذا لو كذب الاصل الفرع قبل القضا امتنع القضا وانتفى بعده لا يوثر
ولا تقبل الشهادة على الشهادة الا من رجال وان كان الاصل وبعضهم اناثا وكانت الشهادة في كلاله
او وضع لان شهادة الفرع مثبت شهادة الاصل لا ما شهد به الاصل بنفس الشهادة ليس مما يطلع عليه
الرجال وقالا وحنيفة تقبل الشهادة على الشهادة من المنفردات فتقبل فيه شهادة رجل وامرأتين وجه قبله
في الولادة واذا شهد شاهدان على شهادة اصل واحد ان على شهادة اثنين كفى بلا خلاف ويجوز
ان يشهد فرع على شهادة اصل وعن احمد انه يجوز ولو شهد فرعان على شهادة اصلين جميعا فروايتان
احدهما لا يجوز لانهما اذا شهدا على شهادة واحد من الاصلين كانا كشاهد واحد تام بشهادته
احد الشطرين فلا يقوم بهما الشطر الثاني كمن شهد مع شاهد على بني وشهد معه اخر في واطهر في الجواز
وبه قال وحنيفة ومالك واحد لهما شهادة على قول اثنين فصار كما لو شهدا على اقرار رجلين وبيان
ان القولين مبنيان على ان الفروع تقوم مقام الاصول في حق الحكم شهادتهم شهادة
الاصول والحق ثبت بشهادتهم والاصح الثاني ووجهه ظاهر ووجه الاول بان الواحد لا يجوز ان
يشهد اصالة وفرع فرع على شهادة الثاني ولو لا قيام الفروع مقام الاصول في اثبات الحق كان
شهادتهم كشهادة شخصين مختلفين على هذا لو قام احد شطري البينة لا يقوم بالباقي
على الاصح كما لو شهدا على اقرار بخصمين ولو شهد اربعة على شهادة اصلين فوجهان
احدهما المنع ايضا لانهم جميعا اذا قاموا مقام شاهد واحد لا تقوم مقام الثاني فيحلفها الحواز لانه
قد شهد منهم اثنان على شهادة زيد واخران على شهادة عمرو ولا حصر فيما عدى زيد بشهادة
عمرو وان كان الفروع يشهدون على شهادة رجل وامرأتين فعلى القول الاول لا بد من ستة
يشهد كل اثنين منهم على شهادة واحد وعلى الثاني يكفي شهادة على شهادة الكل وان شهد على شهادة
اربع نسوة في ولادة او ضاع على الاول لا بد من ثمانية شهد كل اثنين على شهادة واحدة وعلى الثاني
يكفي اثنان للكل واذا قلنا بجواز الشهادة على الشهادة في حد الله تعالى وهو خلاف الاصح ثبت
شهادة الزنا باربعة ام يكفي اثنان فيه قولان كالقولين في الاصول بالزنا ووجه الشبه ان كل واحد
منهما قول يثبت به الزنا ويتولد من هذا الاصل والاصل الذي يسبق اربعة اقوال في عدد الفروع في
الزنا ان قلنا تثبت شهادة الزنا باثنين وقلنا يجوز شهادة فرعين على شهادة الاصلين يكفي
اثنان وان قلنا تثبت شهادة الزنا باثنين ولكن يعتبر ان يشهد على كل اصل فرعان فلا بد من ثمانية
وان قلنا ان شهادة الزنا لا تثبت الا باربعة فان قلنا يجوز شهادة فرعين على شهادة الاصلين يكفي
فيها ان يشهد اربعة على شهادة الاربعة وان قلنا لا بد ان يشهد على شهادة كل اصل فرعان فيهما
يجب ان يشهد على شهادة كل واحد من الاربعة اربعة فتجتمع ستة عشر قال الرافعي اما اذا تبع شهادة
الفرع الا ذا مات الاصل او مرض مثلا بحيث يشق عليه الحضور او غاب فوق مسافة القصر فان كان
دونها وفوق مسافة العدوى فوجهان وفوق الغرض وكذا لو تردد الخصم كالمريض وليس على شهود

الفرع تزكية الاصل لكن لو زكوا اثنت عدالتهم وشهادتهم بنقل الفروع وليس عليهم ان يشهدوا
على صدق شهود الاصل ⊙ اذا تبع شهادة الفرع اذا تعذر الوصول الى شهادة الاصل او عسر
ولا يلاحظ زواله احتمال الخطأ والخلل وخالف الرواية فانها اوسع بابا وحكى وجه انه يقبل
شهادة الفروع واذا حضر الاصول والفرع على الاول وشرعوا في الاداء بطلت شهادة الفرع
المرض ولا يشترط ان لا يكلف الحضور لكفي ان تناله مشقة ظاهرة ومنها العيبة الى مسافة
القصر وان كانت العيبة الى بادية هم من اطلق وجهين والاستمالة ان كانت المسافة
بحيث لو خرج الاصل لاداء الشهادة امكنه الرجوع الى اهله ليلا وهي مسافة العدوى تاسع شهادة
الفرع وان كانت بحيث لا يمكنه الرجوع فهو موضع الوجهين وهذا التفصيل هو الذي اورده في
الكتاب والطريقان كالطريقين فيما اذا غاب الولي الا قريبا دون مسافة القصر لكن
الاظهر فيما فوق مسافة العدوى بقول شهادة الفرع ⊙ الاظهر في غيبة الولي ان
الولي اذا اوكل ولم يحتج الى الحضور بل يكفيه التوكيل والا عد محتاجا الى الحضور وقولا او غاب
فوق مسافة القصر كان فوق الاحتمال فوقها تجب على الفروع تسمية
شهود الاصل في بعض مهم لانه لا بد من معرفة عدالتهم ولا تعرف عدالتهم ما لم يعرفوا ولا يجوز
ان يقتصروا على وصفهم بالعدالة من غير تسمية وتعريف بان يقولوا اشهدنا شاهدا عدلين
او عدول لانه سبب لطلب الحجج على الخصم ولا يشترط في شهادة الفروع تزكية شهود الاصل بل لهم
ان يطلقوا الشهادة ثم القاضي يبحث عن عدالتهم وعن اي حنيفة ومالك اشتراطها وهو وجه
للاصحاب ولو زكوهم وهم بصفات المزكين بالظاهر ثبت عدالتهم والظاهر انه اذا شهد اثنان في
واقعة وكل احدهما الثاني انه لا يثبت عدالة الثاني وفرق بان تزكية الفروع الاصول من تتمة
شهادتهم ولذلك شرطه بعضهم وهناك قام الذي يزكي باحد شطري الشهادة فلا يجوز القيام
بالثاني ⊙ الحبس ان يتعرض الفروع في شهادتهم لصدق الاصول فانهم لا يعرفونه بخلاف ما
حلف المدعي مع الشاهد الواحد حيث يتعرض لصدقه لانه يعرفه قال الباب السادس
في الرجوع والتطرق في العقوبة والبضع والمال اما العقوبة فالرجوع قبل القضا يمنع القضا ويجب حد
القذف ان شهدوا بالزنا فان قالوا اعتمدنا فعل الحد وجهان وان لم يصرح بالرجوع لكن قال القاضي
وقفتم عالما وقال افضى فهو جواز القضاء وجهان فان جاز ففي وجوب الاعادة وجهان وان
رجع بعد القضا ففي الاستيفاء ثلثة اوجه وعلى الثالث يستوفي حقوق الادميين وحد الله تعالى
اما المال فيستوفى قطعا وان رجع بعد استيفاء القتل يجب على القاضي ان قال تعمدت لترجع ولي
القصاص وهو الذي باشر فعليه القصاص والشاهد معه كالممسك مع القاتل او كالشريك في
وجهان والمزكي اذا رجع مع الشاهد كالممسك او كالشريك فيه وجهان وفي وجه ثالث لا يجب
عليه قصاص مسك وجب الدية ولو قال بعضهم اخطأت فلا قصاص على العامد لانه شريك خاطئ
ولو قال كل واحد تعمدت واخطأ شريكي ففي القصاص وجهان ولو قال تعمدت ولم اعلم انه
يقتل بقولي فلا قصاص على الاظهر ولو ضربه ضربا يقتل المريض دون الصحيح وابعد انه
يمرض وجب القصاص على الاظهر ⊙ اذا رجع الشهود عن الشهادة قبل القضا منع القضا
لانه لا يدري انهم صدقوا في الاول او الاخر ولا يبقى الاعتداد ان اعترفوا بالتعمد جاز القضا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان قالوا اغلطنا فاحد الوجهين انه لا يلزمهم حد القذف لان الغالط معذور والاظهر الوجوب
لما فيه من التغيير وكان من حقهم ان يسوا ويكتفوا بهذا فمن شهادتهم ولو قال الشهود
للقاضي توقف في القضاء نفذ القضاء ولم توقف فان قالوا اقض فحكم على ما شهدوا فاحد الوجهين
انه لا يجوز القضاء بشهادتهم لان قولهم توقف يورث التهمة في شهادتهم وانه ظهر على الشهادة
ما يمنع الحكم بها فاشبه ما اذا ظهر الفسق والاقرب الجواز لانه لم تحقق رجوع ولا استقل اقليه فربما
حدث شك زال وعلى هذا فاحد الوجهين انه يجب لغرامة الشهادة لبطلانها بما ذكرنا واذا
رجع لانها مؤثرة عن فاصل الشهادة جازم بها والتوقف الطارئ قد زال فكأنه لم يكن ان رجع
الشهود بعد القضاء سطران رجعوا قبل الاستيفاء وكانت الشهادة في مال فيستوفى لان القضاء
قد سبق به وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يتأثر بالرجوع وفيه وجه انه لا يستوفى لاحتمال
الظن بالرجوع والظاهر الاول واذا قلنا به فلو كانت الشهادة في القصاص او حد القذف
فوجهان اصحهما استباح الاستيفاء لانها عقوبتان يتأثران بالشبهة والثاني يجوز لان حقوق
الادميين مبنية على الضيق فاشبها الاموال فان كانت الشهادة في حدود الله تعالى فاولى
بان لا يستوفى واذا اخذت منهم العقوبة حصلت تلفة اوجه على ما ذكرنا في الكتاب ان
رجعوا بعد الاستيفاء ينقض الحكم وعن مالك خلافه ان كانت الشهادة في القتل الموجب
للقصاص فانقض من المشهود عليه ثم رجعوا وقالوا تعمدنا قتل تعليهم القصاص او الدية
الغلظة وقد ذكرنا مع خلاف ابي حنيفة في الجنايات وكذا الحكم لو شهدوا بالردة فقتل او
على المحصن بالزنا فرجم او على غير المحصن بجلد ومات فيه او على انسان بالسرقة فقطعت
يده او بالقذف او شرب الخمر فجلد ومات ثم رجعوا وحدوا في شهادة الزنا احد القذف او لا
ولو رجع القاضي دون الشهود واعترف بالغلط فنصف الدية على القاضي ونصفها على الشهود
كذا ذكره وقضية ان لا يجب الجميع على القاضي اذا رجع وحده كما لو رجع بعض الشهود ولو رجع
بعض القوم وحده تعليه القصاص او كمال الدية وان رجع مع الشهود فقولان اظهرهما عند
الامام ان القصاص او الدية بكمالها على الاول لانه المباشر ولم يعد كما لو شهد مع القاتل والثاني
انه يعفو كالشريكين لمعاونتهم على القتل ولو سواعه كما لو شهد مع القاتل ما لم صوروه صوره
المحققين وعلى هذا تعليهم جميعا القصاص او الدية نصفها على الاول ونصفها على الشهود وهذا
اصح عند صاحب التهذيب وفي رجوع المزكي وحده احدهما لا يتعلق به ضمان ولا قصاص لانه لم
يتعرض للمشهود عليه وانما اتى على اسناد الحكم بما يمنع شهادته الشاهد بكمال كما لو شهد مع
القاتل واو تقضا كلامه الا ترى ان التعليق لا يمنع تعليق الحكم القاضي الى الحكم القاضي الى القتل وفي
المسئلة وجه ثالث انه يتعلق بهما القصاص دون القصاص ولو قال الشهود الراجعون اخطأنا وكان
القاتل او القاذف وحده فلا قصاص وجب الدية مخففة في مالهم لان اقرارهم لا يلزم العاقلة فان
صدقهم العاقلة فعلى عليهم ولو قال احدنا عمد القتل تعمدت ولا ادري ان صاحبي تعمدا ام لا
او اقتصر على قوله تعمدت وقال صاحبه اخطأت فالقصاص على احدهما اما من قال اخطأت
ظاهر واما الآخر فهو شريك مخطئ ولو قال كل واحد منهما تعمدت واخطأ صاحبي ففي القصاص
وجهان وجه الوجوب اعتراف كل واحد منهما بالعمد وبه والاصح المنع لان كل واحد منهما لا يقر الا بقتل

نصف من شريكين احدهما مخطئ وانه لا يوجب القصاص ولو قال احدهما تعمدت واخطأ صاحبي قال
الآخر ولا ادري ان صاحبي تعمد واخطأ وصاحبه غائب لا يكن مراجعته اوميت فعليه القصاص
ولو قال احدهما تعمدت انا وصاحبي فلا قصاص عليه وان قال تعمدت وتعمد صاحبي وصاحبه غائب
او ميت فعليه القصاص ولو قال احدهما تعمدت انا وصاحبي وقال صاحبه اخطأتما او اخطأنا معا
فلا قصاص على الثاني وفي الوجهين وجوبه على الاول لاقراره بتعمد هما جميعا وجه الثاني
ان قول الثاني مقبول في قوله انا مخطئ فيكون الاول شريك المخطئ ولو قال احدهما تعمدت وصاحبي
وقال صاحبه تعمدت واخطأ هو فيجب القصاص على الاول وفي الثاني وجهان اصحهما المنع
لانه لم يعترف الا بقتل شريكه فيخطئ ولو قال الشهود الراجعون تعمدنا وما علمنا انه يقتل فان
كانوا ممن لا يخفى عليهم ذلك وجب القصاص لا اعتبارا بما يقولون كمن رمى سهما الى انسان
واعترف بانه قصده لكن قال لم اعلم انه يبلغه وان كانوا ممن يخفى عليهم ذلك لقرب عهدهم بالاسلام
فالمشهور انه شبه عمد لا يجب القصاص وبه اجاب صاحب التلخيص والامام وجزم بعض شراح المختصر
دون التصحيح وهو لا يعلم انه مريض فانه يجب القصاص على الاظهر وتقدمت المسئلة في الجنايات
واتفق اعادتها هنا لما اشاره اليه والتاسع لو قال لم اعلم انه يقتل بقولي كان
لمحت ان اخرج لعلي بما يقتضي الخروج بكون ان يحمل هذا اخطأ وتدخل الصورة في قوله في الكتاب
لو قال تعمدت ولكن لم اعلم انه يقتل بقولي وقوله في الكتاب فالرجوع قبل القضاء يمنع القضاء
الى قوله ففي وجوب الاجارة وجهان لا اختصاص له بالعقوبات وان ذكره في قسم العقوبات وقوله
وان رجع بعد القضاء الى في العقوبات التي لا استيفاء فيها فيمض على المال من تركته قال الماوردي يستوفى
منها على قول الطرف الثاني للضمان فاذا رجعوا بعد الشهادة على الطلاق وقبل القضاء بقع
الطلاق وعليهم الغرم وان رجعوا في العتق والاضاع المحرم ولو شهد على المال رجل وامرأتان
وعشرة فنصف الغرم على الرجل ونصفه على جميع النساء ولو شهد على اضاع محرم رجل وعشر نسوة ورجعوا
على الرجل سدس وعلى كل امراة نصف سدس ونقل كل امراتين منزلة رجل لان هذا ثبت
بشهادة النساء فلا توقف شطره على الرجل ولو رجعوا الاربع نسوة فعلى الصحيح ان لا غرم لقيام
ما يستقل بكونه حجة وقيل يجب حصتهم ولو رجعوا الا ثلث نسوة ففي وجوب حصتهم على الصحيح
وجب على جميع الراجعين ربع الغرم اذ لم يبطل الا ربع الحجة وفي وجوب الغرم على شهود الاحصان مع
شهود الزنا ثلثة اقوال احدها انه لا يجب شيء والثاني انه يجب الشطر عليهم والثالث انه يجب الثلث
عليهم لو اقل شهادة الاحصان اثنان واقل شهادة الزنا اربعة فلو رجع واحد من شهود الزنا
والاحصان اجتمع من الاصول قولا الاخذ والقولان جاريان في ان شهود التعليق بالطلاق
هل يغرم معهم شهود الصفة اذا تقرر شهود التعليق بالغرم فلو اذا شهدوا بعد ان على طلاق
امرأته او رضاع محرم او لعان او ضع يجب وفي القاضي شهادتهم احتمالان ولو رد الفراق لان تولها
بالرجوع محتمل فلا يرد القضاء لكن يجب الغرم على الشاهد بعد ان سواء كان قبل الدخول او بعده
لانها فوتا عليه ما يستقر بعد ان لو شهد اثنان عبد بعتق عبد رجعا قال ابو حنيفة ومالك واحمد
لا غرم عليهما بعد الدخول والذي يغرمان عندنا بعد الدخول بهما المثل بناء على ان قيمته ما فوتاه
عليه وفي قول يغرمان للمسمى لانه الذي فات على الزوج مقوما والصحيح ما تقدم حقيقة واما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ان قالوا اغلطنا فاحد الوجهين انه لا يلزمهم حد القذف لان الغالط معذور والاظهر الوجوب
لما فيه من التغيير وكان من حقهم ان يسوا ويكتفوا بما ذكر هذا ان شهدوا تم ولو قال الشهود
للقاضي توقف في القضاء نفذ القضاء ولم يتوقف فان قالوا اقض فحكم على ما شهدوا فاحد الوجهين
انه لا يجوز القضاء بشهادتهم لان قولهم توقف يورث التهمة في شهادتهم وانه ظهر على الشهادة
ما يمنع الحكم بها فاشبه ما اذا ظهر الفسق والاقرب الجواز لانه لم يتحقق رجوع ولا استدل اليه فربما
حدث شك زال وعلى هذا فاحد الوجهين انه يجب لعاوده الشهادة لبطلانها بما عاد بين او اذا
قطع لانها عادت عن فاصل الشهادة جازم بها والتوقف الطارئ قد زال فكأنه لم يكن ان رجع
الشهود بعد القضاء سطران رجعوا قبل الاستيفاء وكانت الشهادة في مال فيستوفي لان القضاء
قد سبق به وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يبنى الرجوع وفيه وجه انه لا يستوفي لاحتمال
الظن بالرجوع والظاهر الاول واذا قلنا به فلو كانت الشهادة في القصاص او حد القذف
فوجهان اصحهما استيفاء لانها عقوبتان بما تران الشبهة والثاني يجوز لان حقوق
الادميين مبنية على الضيق فاشبها الاموال فان كانت الشهادة في حدود الله تعالى فاولى
بان لا يستوفي واذا اخذت مطلقا العقوبة حصلت ثلثة اوجه على ما ذكرنا في الكتاب ان
رجعوا بعد الاستيفاء لم يقتص الحكم وعن مالك خلافه ان كانت الشهادة في القتل الموجب
للقصاص فانقض من المشهود عليه ثم رجعوا وقالوا تعمدنا قتل تعليهم القصاص او الدية
الغلظة وقد ذكرنا مع خلاف ابي حنيفة في الجنايات وكذا الحكم لو شهدوا بالردة فقتل او
على المحصن بالزنا فرجم او على غير المحصن بجلد وماتت فيه او على انسان بالسرقة فقطعت
يده او بالقذف او شرب الخمر فجلد ومات ثم رجعوا وحدوا في شهادة الزنا احد القذف او لا
ولو رجع القاضي دون الشهود واعترف بالغلط فنصف الدية على القاضي ونصفها على الشهود
كذا ذكره وقصد ان لا يجب الجميع على القاضي اذا رجع وحده كما لو رجع بعض الشهود ثم رجع
بقية القوم وحده تعليه القصاص وكمال الدية وان رجع مع الشهود فقولان اظهرهما عند
الامام ان القصاص او الدية بكمالها على الاول لانه المباشر ثم معه كما لو شهد مع القاتل والثاني
انه معهم كالسريكين لمعاونتهم على القتل ولسواء معه كالمشهود مع القاتل ما لم صوروه صورة
المحققين وعلى هذا تعليهم جميعا القصاص او الدية نصفها على الاول ونصفها على الشهود وهذا
اصح عند صاحب التهذيب في رجوع الزكي وجهان احدهما لا يتعلق ضمان ولا قصاص لانه لم
يعترض للمشهود عليه وانما اتى على لسان شاهد والحكم بما يمنع شهادة الشاهد فكان كما لو شهد مع
القاتل واو تقضا كلامه الا ترى ان التعلق لان الترتيب يحيى القاضي الى الحكم المفضي الى القتل وفي
المسئلة وجه ثالث انه يتعلق بهما القصاص دون القصاص ولو قال الشهود الراجعون اخطأنا وكان
القاتل او الثاني متعمدا فلا قصاص وجب الدية مخففة في مالهم لان اقرارهم لا يلزم العاقلة فان
صدقهم العاقلة فعلى عليهم ولو قال احدنا عمدا والثاني اخطأ ولا ادري ان صاحبي تعمد ام لا
او اقتصر على قوله تعمدت وقال صاحبي اخطأ فلا قصاص على احدهما اما من قال اخطأت
فظاهر واما الاخر فهو شريك مخطئ ولو قال كل واحد منهما تعمدت واخطأ صاحبي ففي القصاص
وجهان وجه الوجوب اعتراف كل واحد منهما العمد به والاصح المنع لان كل واحد منهما لا يقر الا بقتل

نصف من شريكين احدهما مخطئ فانه لا يوجب القصاص ولو قال احدهما تعمدت واخطأ صاحبي قال
الاخر ولا ادري ان صاحبي تعمد واخطأ وصاحبه غائب لا يمكن مراجعته اوميت فثلثة القصاص
ولو قال احدهما تعمدت انا وصاحبي لا قصاص عليه وان قال تعمدت وتعمد صاحبي وصاحبه غائب
او ميت فعليه القصاص ولو قال احدهما تعمدت انا وصاحبي وقال صاحبه اخطأنا او اخطأنا معا
فلا قصاص على الثاني واما الوجهين وجوبه على الاول لاقراره بتعمد هما جميعا ووجه الثاني
ان قول الثاني مقبول في قوله انا مخطئ فيكون الاول شريك المخطئ ولو قال احدهما تعمدت وصاحبي
وقال صاحبه تعمدت واخطأ هو فيجب القصاص على الاول وفي الثاني وجهان اصحهما المنع
لانه لم يعترف الا بقتل شريكه فيخطئ ولو قال الشهود الراجعون تعمدنا وما علمنا انه يقتل فان
كانوا ممن لا يخفى عليهم ذلك وجب القصاص لا عتبارهم بما يقولون كمن رمى سهما الى انسان
واعترف بانه قصده لكن قال لم اعلم انه يبلغه وان كانوا ممن يخفى عليهم ذلك لقرب عهدهم بالاسلام
فالمشهور انه شبه عمد لا يجب القصاص وراى الامام وجها اخذا بالعموم لما يتسامح به في بعض
دون الصحيح وهو لا يعلم انه مريض فانه يجب القصاص على الاظهر وتومرت المسئلة في الجنايات
وانفق اصحابنا هنا على انه شبه عمد لا يوجب القصاص والتاسع لو قال لم اعلم انه يقتل بقولي لانى
لست ان اخرج لعلي بما يقتضي الخروج يمكن ان يحمل هذا اخطأ ويدخل الصورة في قوله في الكتاب
لو قال تعمدت ولكن لم اعلم انه يقتل بقولي وقوله في الكتاب فالرجوع قبل القضاء يمنع القضاء
الى قوله ففي وجوب الاجارة وجهان لا اختصاص له بالعقوبات وان ذكره في قسم العقوبات وقوله
وان رجع بعد القضاء الى في العقوبات الامراء فيه نقض على المال من سرحت قال الماليون يستوفى
منهم قال الطرف الثاني الضع واذا رجعوا بعد الشهادة على الطلاق وقد قلنا قبل
الطلاق وعليهم الغرم واذا في العتق والاضاع المحرم ولو شهد على المال رجل وامرأتان
وعشر نسوة فنصف الغرم على الرجل ونصفه على جميع النساء ولو شهد على اضاع محرم رجل وعشر نسوة رجعوا
على الرجل سدس وعلى كل امراة نصف سدس ونزل كل امراتين منزلة رجل لان هذا ثبت
بشهادة النسوة فلا توقف شطره على الرجل ولو رجعوا الاربع نسوة فعلى الصحيح ان لا غرم لقيام
ما يستقل بكونه محمه وقيل يجب حصتهم ولو رجعوا الا ثلث نسوة ففي وجه يجب حصتهم وعلى الصحيح
يجب على جميع الراجعين ربع الغرم اذ لم يبطل الا ربع المحمه وفي وجوب الغرم على شهود الاحصان مع
شهود الزنا ثلثة اقوال احدها انه لا يجب شيء والثاني انه يجب الشطر عليهم والثالث انه يجب الثلث
عليهم لو اقل شهادة الاحصان اثنان واقل شهادة الزنا اربعة فلو رجع واحد من شهود الزنا
والاحصان اجتمع من الاصول قولا لاخمة والقولان جاريان في ان شهود التعليق بالطلاق
هل يغرم معهم شهود الصفة اذا يغرم شهود التعليق بالغرم اذا شهدوا بعد ان على طلاق
ابنها او رضاع محرم او لعان او ضع يجب وفي القاضي شهادتهم احتمالا بردة الفراق لان تولها
الرجوع محتمل فلا يرد القضاء بالشك يجب الغرم على الشاهد بعد ان سواء كان قبل الدخول او بعده
لانها فوتا عليه ما يستقر بعد ان لو شهد اثنان على عبد بالردة بعد ما كان واحد
من مولاه عليهما بعد الدخول بالذي يغرمان عندنا بعد الدخول بمثل ما فوتاه لانه فوته ما فوتاه
عليه وفي قول يغرمان للمسمى لانه الذي فات على الزوج مقوما والمنع مغرم متقوم حقيقة واما

شبكة الألوكة
www.alukah.net

قبل الدخول بقولان احدهما انهما يغرمان نصف مهر المثل لان النصف هو الذي فات على الزوج
والنصف الثاني عاد اليه سليما فصار كما لو شهد على المتوكي بالاقالة وقضى القاضي برجوعه لا يغرمان شيئا لانهما وان فوتا السلعة على الزوج فالبضع الذي استوفاه الزوج بالوطء قد عاد اليه بالاقالة
والثاني انهما يغرمان جميع المسمى وهو قول ابي حنيفة ومحمد وهو الاصح لان احدهما وهو قول ابي حنيفة
ما غرما نصف المسمى دون القاضي على الزوج لانه سهم المثل لا نصفه والثاني يغرمان جميع المسمى لانه تعذر
استيفاء جميع الزوج بشهادتهما في المسئلة اربعة اقوال قد ذكره في باب الرضاع وقطع بعضهم بوجوب
نصف مهر المثل على الشاهدين واختون تمام ولو شهدا على طلاق رجعي ثم رجعا وقال راجعتها قبل
علمها وان لم يراجعها حتى انقضت العدة وقد قبل حتى غرم المهر والمتعة بالطلاق البائن وقبل لا يغرمان
عليها النقص وبه قال المزني ولو شهدا بعتق عبد وقضى القاضي ثم رجعا غرما قيمته العبد لم يرد العتق
ولا فرق بين ان يكون الشهود بعتقه قنا او مدبرا او مكاتبا او ام ولد وقال ابو حنيفة لا غرم في ام
الولد ولو شهدا على تدبير عبد او استيلاد جاريته ثم رجعا بعد القضاء لم يغرما الملك في الحال لان الملك لم
يزل بل اذا مات غرما بالرجوع الى ثم المحكوم شهادتهم ان كانوا على الى العتق بالارادة الحكم
شهادتهما بنفس القول والعتق فاذا رجعا تعلقا الغرم بالسوية وان رجع احدهما تعلق النصف
ولو رجع في الزنا شهادة اربعة ورجعوا تعلقهم الدية ارباعا وان رجع بعضهم تعلق حصته وان
رد ذلك على الحد المعتبر لو شهدوا في القتل والعتق ثلثة او الزنا خمسة بان رجع القتل ورجع الغرم عليهم
بالسوية وان رجع بعضهم بان ثبت العدد المعتبر على الشهادة كما لو رجع من الثلثة في العتق واحد
وس الخمسة في الزنا واحد توجهان وقال قولان احدهما انه لا غرم على من رجع لانه بقي من يقوم
مقامه لجحده ولو شهد في الاقارير على شخص بمال فانكره ثم رجع احدهما انه لا غرم على من رجع لانه بقي من يقوم
على الواجب حصته من الغرم لو رجع عليهم لان الحكم وقع بشهادة الجميع وهم في التعويض سواء
وان لم يثبت العدد المعتبر بهما فاذا رجع من الثلثة او الخمسة بان قلنا لا غرم على من رجع
لو ثبت العدد المعتبر بمن بقي الغرم عليهم على العدد المعتبر وحصته من نقص عن العدد المعتبر برجوع
على من رجع فعلى صورة الثلثة على الراجعين نصف الغرم لبقاء نصف الجحد وفي صورة الخمسة عليهما ربع
الغرم لبقاء ثلثة ارباع الجحد وان وجبنا الغرم على من رجع هناك فعلى الراجعين من الثلثة ثلث الغرم
وس الخمسة خمساه وان كان الشهود في الزنا اربعة مختلطين فان لم نوجب الا على اقل ما يكفي لرجل
واحد بين في الرضاع او في الاموال ورجعوا نصف الغرم على الرجل وعلى واحد منهما الربع وان
اوجبنا على الاقل فان كان الشهود به ما ثبت شهادة الزنا وحدهن كالرضاع فاذا شهد اربع
نسوة ورجل ورجعوا تعلق الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه وان رجع الرجل وحده او رجعت
امرأتان والاجتماع على اصح اوجههن نصف الجحد وعلى الثاني عليه او عليهما ثلث الغرم وان شهد رجل
وعشر نسوة ورجعوا تعلق سدس الغرم وعلى كل واحد نصف سدسه وان رجع الرجل وحده او
مع واحدة اوست فلا غرم على الاصح وعلى الثاني على من رجع حصته وان رجع مع سبع تعلق اظهر
الوجهين المتقدمين عليهم ربع الغرم لبطلان ربع الجحد وعلى الثاني ما هو حصتهم لو رجعوا جميعا ولو
رجع النساء وحدهن تعلقهن نصف الغرم في اصح الوجهين خمسة اسداسه في الثاني وان كان
الشهود به مما لا يثبت شهادة النساء وحدهن كالاموال وحدهن كالرضاع فاذا شهد اربع
نسوة ورجل ورجعوا تعلق الرجل ثلث الغرم وعليهن ثلثاه كما في الرضاع وهو المذكور في الكتاب ان نصف الغرم
عليه ونصفه عليهن بخلاف الرضاع لان المال لا يثبت بشهادة النساء وان كثرن فنصف الجحد يقوم
بالرجل وعلى هذا فلو رجع النساء عليهن نصف الغرم ولو رجعت امرأتان فلا شيء عليهما لبقاء الجحد
على الاصح وعلى الاصح عليهما ربع الغرم ولو شهد رجل وعشر نسوة ورجعوا تعلق الرجل نصف
الغرم وعليهن النصف على الثاني عليه السدس والثاني عليهن ولو رجع الرجل وحده
تعلق النصف في اصح الوجهين والسدس الثاني ولو رجعن دونه تعلق بهن النصف وقيل خمسه
اسداس ولو رجع مع تسع نسوة تعلق النصف وعليهن الربع لبقاء ربع الجحد وعلى الثاني عليهن
تسعة اعشار النصف وفي تعلق الغرم شهود الاحصان وجهان وقال قولان احدهما
التعلق لتوقف الرجم على شهود الزنا والاحصان جميعا واصحهما على ما ذكر في الشهود به
قال ابو حنيفة لا غرم لم يشهد وانما وجب عليه عقوبته وانما وصفوه بصفة كمال والحاق جارية
ان شهود الصفة مع شهود تعليق الطلاق والعتاق هل يغرمون اذا رجعوا ام يختص الغرم
بشهود التعليق اذا قلنا تعلق الغرم برجوعهم فكيف توزع عليهم وعلى شهود الزنا وبالله
على شهود الاحصان والثاني ان نصف على شهود الزنا ونصفه على شهود الاحصان لانهما
صفتان مختلفان فاشبه ما اذا رجع القاضي والشهود يكون نصف الدية عليه ونصفها
عليهم والاصح في شهود الصفة اذا علقنا الغرم برجوعهم ان التنصيف انما يقرر لو شهد
اربعة بالزنا واثنان سواهم بالاحصان فرجعوا جميعا بعد ما رجم فالضمان على شهود الزنا ان
لم يغرم شهود الاحصان وعلى الصنفين جميعا وغرمناهم بالسوية ان نصفنا والثالث ان
قلنا وان رجع واحد من شهود الزنا وواحد من شهود الاحصان فان لم يغرم شهود الاحصان
فعلى الراجع من شهود الزنا ربع الغرم وان غرمناهم فان نصفنا فعلى الراجع من شهود
الزنا ثمن الغرم وعلى الاخر ربعه وان ثلثنا فعلى كل واحد منهما سدسه وان رجع واحد من احد
الصنفين لا غير كوى على هذا الخلاف فان شهد اربعة بالزنا والاحصان جميعا ثم رجع احدهم
تعلق ربع الغرم ان لم يغرم شهود الاحصان وان غرمناهم فقد بقي من يقوم بجحد الاحصان
فان غرمنا الراجع مع ثلاث من يقوم بجحده تعلق الربع اثلاثا الا ان رجعوا جميعا والا فلا ضمان
بسبب الاحصان واما سبب الزنا فان نصفنا فعليه ثمن الغرم وان ثلثنا فربعه وقوله في الكتاب
اجتمع من الاصول قولان لكن احد الاصول ان شهود الاحصان هل يغرمون والثاني انهم ان
غرموا كم يغرمون والثالث انه اذا رجع بعض الشهود وبقي من يقوم بالجحد هل يغرم من
رجع وقد مر ذلك الاقوال الطرق الثالث الرجوع في عين مال يتوقع رجوعه فيه قولان
لخصم هل يوجب الغرم في الحال لحصوله فيه قولان اذا اطعم كون الشاهدين عبدين او كافرين او
صبيين بان بطلان القضاء وارتفع الطلاق والعتاق وان كان في مثل وجب الغرم على
القاضي بخطائه وفي رجوعه على الشهود كلام سبق في موضعه اذا شهدا على مال عين
او دين لانسان وحكم القاضي بشهادتهما ودفع المال اليه ثم رجعا ينقض الحكم ولم يرد المال
الى المدعى عليه لاحتمال الكذب في الرجوع وفي وجه ينقض ويرد المال اليه والمذهب الاول وفي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عزم الشهود المحكوم عليه طريقان احدهما القطع للمنع لان الشهود لم يتولوا اليد على المال ولم يلتفوه
ثلاثين وان اتوا به يقضى الى الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت ولست هذه
الشهادة كالشهادة على العتق والطلاق بل هناك تحقق الفوت فانها لا يرتفعان وان
صدق العبد والمرأة الشهود في الرجوع وعدم الوصول فهم الشهود له لزعمه ورد المال لم يجد
الفوت بخلافه لان هذا يثبر قوله في التصوير بوقوع بجوعه افرار الخصم واظهرهما ان فيه قولين
وجه المنع ما ذكرنا ووجه الثاني وبه قال ابو حنيفة رحمه الله واحمد انه حصلت الحيلولة بشهادتهم
وما يفضى الفوت غير الشهادة كالقتل وتدبير احد القولين على القولين فيما اذا قال غصبت هذه
الدار من فلان بل من فلان يدفع الدار الى الاول وعلى يغرم للثاني على قولين بنزل رجوع الشاهد منزلة
رجوع المقر واذا قضى القاضي بشهادة شخصين ثم بان انهما عبدان او كافران او صبيان ومراهقان
وقد ذكرنا في اخر الباب الاول من الشهادات انه يتبين حكم ذلك الولاء فانا سنقيس في جميع القولين
وقوله بان بطلان القضاء اشارة الى ما ذكره الامام ان القضاء لم ينعقد بحال وانما الذي ظهر
الامر على خلافه فانه كان المشهود به طلاقا او عتاقا او عفوا ان انه لا طلاق ولا عتاق ولا
عفو وان كان المشهود به نكاحا او بيعا او نحوه تبين ان لا نكاح ولا بيع ولا نحوه وعلى هذا
قول من قال القاضي على الظهر كالمقر في ضمان الولاء وانما على الضمان القاضي لانه اهلكه
بحكمه الذي اخطأ فيه وكان من حقه ان يخلص ويثبت وجوب الغرم على المشهود له لانه تقول
اسوقت دعوى لا يقبل للشهود لانهم ناسون على شهاداتهم واذا غرم القاضي او بيت المال فهل يثبت
الرجوع على الشهود فيه خلاف وتفصيل سيأتي في ضمان الولاء وان كان المحكوم به مالا فان كان باقيا
عند المحكوم له استرد وان كان تالفا اخذ ضمانه وفيه وجه انه لا ضمان فيما تلف بآفة سماوية
والمشهور الاول

كتاب الدعاوى والبينات وجامع الخصومات وفيه فصول خمسة

الدعوى والجواب واليمين والبينة والنكول الاول الدعوى وفيه مسائل الاولى من يحتاج الى الدعوى
من يخصم عنه ومن يقدر على استرداده فمنها من غير يحتاج فيه جانبه الى دعوى ولهم لو نفذ الرفع الى
القاضي ان كان حقه معلوما نفذ من الرفع وان كان حقه زيادة ومن عليه مقر ماطل فالمذ
من رفعه على القاضي وان كان يتعذر فهم تعزيره او توابيه فان ظفر بجنس حقه فله اخذه وان كان
غير جنس حقه فقولان كان قلنا اخذ فمن رفعه الى القاضي حتى يبيع في حقه بعد اقامة البينة على
اصل المال وقيل انه يستقل البيع بجنس حقه وقيل بل يتملك من الغريم بقدر حقه ولو
تلف قبل البيع والملك فهو من ضمانه وان لم يبادر الى البيع حتى تعذرت القيمة فهو محسوب عليه
وان لم يظفر الا بمتاع سيأتي الشرح حكمه ان لم يضق الزمان فهو كما لو ظفر بالنقد حتى
لو طلب الجواز لباخذه فليس عليه ارش النقصان ووجه انه يضر الزمان ولو كان حقه دراهم
صحاحا فاخذ المكسرة ورضي بها جاز ولو كان بالعكس لم يجز الا ان يبيع بالدنانير ويشتري
بجنس في حقه ولو جحد من عليه جنس ولد على المستحق سلعة جاز له ان يجحد ويحصل التقاص
بضرورة لكن يقال ادعى على فلان ارعاء الاسم المدعى والادعاء انما يتعلق من الدعوى كان المدعي
هو المدعي الى نفسه ولا شرط في وقوع اسم المدعي على الشخص من حيث اللغة ان يكون المدعي
في العين او في ذمته بل بيع الاسم لو تعهده ومنه الادعاء في الحرب وهو الاعتزاء بان يقول

انا فلان بن فلان وقيل الدعوى في اللغة التمني ومنه قوله تعالى ولهم ما يدعون واما البينة
الدلالة الواضحة ولذلك سميت شهادة الشهود بينة والاصل في الكتاب ما روي عن ابن عباس
ان النبي صلى الله عليه قال البينة على المدعي واليمين على من انكر وتوله وجامع الخصومات يدور
على جملة الى اخرى ذكرت لكن ان التخاصمين في الخصومات الشرعية احدهما طالب وطلبه الحق
هو الدعوى وجملته عليه البينة والاخر مطلوب فان اجاب بالاعتراف قال وان انكر فجملته
اليمين فان نكل لم يقض منه على مجرد النكول بل على الطالب والمقصود بيان هذه الامور الخمسة اما الاول
فبينه مسائل الاولى الحق المطلوب ان كان عقوبة كالقصاص وحد القذف فلا بد فيه من الرفع
الى القاضي ولا يستقل المستحق به لعظم خطره فيحتاط لاستيفائه واستيفاءه وان كان مالا فان كان
عينا غصبت منه وقدر على استردادها من غير تعريض فتنه فله الاسترداد ولا فلا بد من الرفع
وان كان دينا فان كان من عليه مقرا غير ممتنع من الاداء فيطالبه ليوفي وليس له ان يأخذ
شيئا من ماله لان الاختيار في تعيين المال للمدفوع اليه الى من عليه فان خالف واخذ شيئا من
ماله فعليه رده فان تلف عنده فعليه ضمانه فان اتفقا جاز خلاف التقاص وان لم يكن لواحد
منهما ان لم يكن تحصيل الحق منه بالقاضي بان كان منكرا لا بينة لصاحب الحق فله ان
يأخذ جنس حقه من ماله ان ظفر به ولا يأخذ غير الجنس وهو يظفر بالجنس وفيه وجه وان لم
يجد الا غير الجنس فقولان وجه المنع انه لا يتمكن من تملكه وليس له ان يبيع مال غيره
لنفسه واظهرهما الجواز لما روى انه صلى الله عليه قال لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
ولم يفرق بين الجنس وغيره وقال ابو حنيفة يأخذ جنس حقه ولا يأخذ غير الجنس الا انه يأخذ
الدراهم بدلا عن الدنانير والعكس وعن احمد انه لا يأخذ الجنس ولا غير الجنس وهذه رواية
عن مالك ولا شهر عنه ان لم يكن على المديون دين آخر فله اخذه وان كان فلا يأخذ الا قدر
حصته وان امكن تحصيل الحق بالقاضي بان كان مقرا لكنه ممتنع عن الاداء او كان منكرا
والمستحق بينة فهل يستقل بالاخذ ام يجب المرافعة الى القاضي فيه وجهان احدهما المنع من
الاستقلال كما لو امكن تحصيل الحق بالمطالبة والتقاضي وهذا ما اورده في الكتاب واظهرهما عند
جماعة الجواز لحديث هند فانه صلى الله عليه لم يأمرها بالمرافعة والاذن في المرافعة مؤنة ومشقة
وتضييع زمان وقوله وان تعذر رفعه بتعززه او توابيه بان ظفر بجنس حقه والحكم على ما ذكره شرط
تعذر رفع الخصم الى القاضي وعلى هذا فالغائب كالمتعزز والمتواري وكذلك هو في كلام الامام
وباط صاحب التهذيب وغيره الحكم بتعذر تحصيل الحق لا بتعذر رفع الخصم وقضيته ان يكون الغائب
والمتواري والمتعزز كالحاضر اذا كان تحصيل الحق منهم بالبينة عند القاضي ممكنا جاز للمستحق
ان يأخذ من مال من عليه الحق فلو وصل اليه لا بكسر الباب ونقب الجدار لكن منه ولا بغير علوة
لكن لم يقدر على دفع الصائل الا بالقتل فله قتله بغير خلاف وقيل انه على قولين ثم اذا كان المأخوذ
من جنس الحق فله تملكه وان لم يكن من جنسه لم يكن له التملك وقيل بل يتملك منه بقدر حقه
ويستقل بالمعاوضة كما يستقل بالتعيين اذا اخذ الجنس والمشهور الاول ثم يستقل ببيعه او برفعه
الى القاضي ليبيع فيه وجهان ويقال قولان احدهما انه يرفع لانه لا يتمكن من تملكه التصرف
في مال الغير والثاني ان له بيعه واستيفاء من عليه بسلطنته على البيع كاستيفاء الدين بالنقد وهذا اصح

شبكة الألوكة www.alukah.net

عند الترجيح وايراد الكتاب يقتضي ترجيح الاول واذا قيل به فطريقه عند الورع ذكر في الكتاب
ان القاضي يبيع ماله بعد اقامة البينة على استحقاق المال وهذا يبطل فايده تجويز الاخذ عند
العجز عن البينة وقيل يواطئ رجلا يقر له بالحق ويمتنع من الادا ويقر له الاخذ المال حتى
يبيعه القاضي وهذا ارشاد الى الكذب من الطرفين وهل يكون الماخوذ مضمونا على الاخذ حتى اذا
تلف قبل البيع او التملك تلف من ضمانه فيه وجهان احدهما لا لانه ماخوذ للتوثق والتوصل به الى
الحق فاشبه الرهن واظهرهما وهو المذكور في الكتاب انه يكون مضمونا عليه لانه اخذه لغرض نفسه
فاشبه المستام ولهذا اولى لان المالك لم ياذن فيه وعلى هذا فينبغي ان يبادر الى البيع بحسب الامكان
فان قصر فنقصت قيمته ضمن النقصان وليس له الانتفاع بالعين الماخوذة فان انتفع ضمن اجرة
المثل ولا ياخذ المستحق اكثر من حقه اذا امكنه الاقتصار عليه فان زاد فالزيادة مضمونة عليه
فان لم يظفر الا بمتاع يزيد على حقه فان قلنا لا يضمن اذا كان الماخوذ بقدر الحق فكذلك
الزيادة وان قلنا يضمن ففي الزيادة وجهان احدهما انها مضمونة كالاصل واصحهما المنع
لانه لم ياخذ حقه وهو معذور في اخذها ثم ان كان ذلك مما يتجزى باع منه بقدر حقه ورد
الباقي اليه بهبة ونحوها وان كان مما لا يتجزى فان قدر على بيع البعض باع بحصته
او باع الكل فعل ورد الباقي والا باع الكل وحفظ الباقي من الثمن الى ان يرده ولو كان
حقه دراهم صحاحا وظفر بالمكسرة فله ان ياخذها ويملكها بحقه واذا استحق المكسرة وظفر بالصحاح
فقد قيل هو على الخلاف فيما اذا ظفر بغير الجنس لاختلاف الغرض باختلاف الصفات وقيل
يقطع بجواز الاخذ لاتحاد الجنس واذا اخذها لم يجز له ان يملكها ولا ان يشتري بها
المكسرة لامتناع التفاضل ولا بصفة التساوي للربوا على التقدير الاول والاجحاف بالماخوذ منه
على التقدير الثاني ولكن يبيع صحاح الدراهم بالدنانير ثم يشتري بها الدراهم المكسرة ويملكها
واذا ثبت لكل واحد من زيد وعمرو على الاخر مثل ما للاخر عليه ففي حصول التقاص اقوال سياتي
في كتاب المكاتب فان قلنا بالحصول وجحد احدهما حق الاخر فهل للاخر ان يجحد حقه فيه وجهان بنيا
على الخلاف في الظفر بغير جنس الحق لان اختلاف الوصف يشبه اختلاف الجنس المذكور في الكتاب ان له
ان يجحد ويحصل التقاص للضرورة وهو موافق لما مر من تجويز الاخذ عند الظفر بغير الجنس
قال الثانية في حد المدعي وفيه قولان احدهما انه الذي يخلى وسكوته والثاني انه الذي
يدعي امرا خفيا على خلاف الظاهر فلو اسلما قبل المسيس فقال اسلمنا معا فالنكاح دائم بيننا وقالت
بل على التعاقب فالزوج هو الذي يخلى وسكوته لكن المراة هي التي تدعي امرا ظاهرا فان تساوق
الاسلام بعيد فالقول قول من يخرج على القولين واما المودع اذا ادعى رد الوديعة صدق بيمينه للاجماع
لانه اعترف له بالامانة ثم حد الدعوى الصحيحة ان يكون تحليفه ملزما فلو قال عليه في لم يسمع ولو قال
وهبني او بلغ لم يسمع حتى يقول ويلزمه التسليم الي قال ومن معرفة المودع والمدعي عليه تطالب
عند التخاصم هذا بحجته وهي البينة وهذا بحجته وهي اليمين وفي حد المدعي والمدعى عليه قولان احدهما
ان المدعي من المتخاصمين هو الذي لو سكت خلي ولم يطالب بشي والمدعى عليه من لا يخلى ولا يقنع منه
بالسكوت والثاني ان المدعي من يذكر امرا يخالف الظاهر والمدعى عليه من يوافق قوله الظاهر
فاذا ادعى زيد دينا في ذمة عمرو او عينا في يده فانكر فزيد هو الذي لو سكت ترك وهو الذي

ذكر ما يخالف الظاهر فان الظاهر براءة ذمة عمرو وفراغ يده عن حق الغير فهو المدعي ويجب
العبارتين وعمرو المدعى عليه ولو اسلم الزوجان قبل المسيس وقال الزوج اسلمنا معا والنكاح
باق بيننا فان قلنا ان المدعي من لو سكت ترك فهي المدعية والزوج مدعى عليه لانه لا يترك لو سكت
فانها تزعم ارتفاع النكاح فيحلف ويحكم باستمرار النكاح وان قلنا ان المدعي من يخالف قوله
الظاهر فالزوج المدعي لان التساوق الذي يدعيه خلاف الظاهر فتحلف ويحكم بارتفاع النكاح
وقد سبقت المسألة في النكاح ومنها استنبط اختلاف قول الشافعي رضي الله عنه في حد
المدعي والمدعى عليه والاظهر القول الثاني والامنا الذين يصدقون في الرد بيمينهم مدعون
لانهم يزعمون الرد الذي هو خلاف الظاهر لكن اكتفي منهم باليمين لانهم اثبتوا ايديهم لغرض
المالك بائتمانه فلا يحسن تكليفهم بينة على الرد ويعتبر لصحة الدعوى ان تكون بحيث
يسمع ويطلب جوابها وصفان احدهما العلم بالمدعى فان المقصود فصل الامر وايصال الحق الى
المستحق وذلك يستدعي العلم فان كانت الدعوى في الاثمان فلا بد من ذكر الجنس والنوع
والقدر وان اختلفت الصحاح والمكسرة بين فان كان المدعى عينا ينضبط بالصفات كالحبوب
والحيوان والثياب وصفها بصفات السلم ولا حاجة الى ذكر القيمة وان كانت متقومة فلا
بد من ذكر القيمة وفي العقار يتعرض للناحية والبلدة والمحلة والسكة وبين الحدود ولو
قال المدعي لي على هذا شي او ثوب لم يسمع الدعوى ولو ادعى ان مورثه اوصى له بشي
او بشي سمعت الدعوى لان الوصية تحتمل الجهالة فكذلك دعواها والثاني كون الدعوى
ملزمة فلو قال وهب مني كذا او باع لم تسمع دعواه حتى يقول ويلزمه التسليم الي لانه قد يهب
ويرجع ويبيع ويفسخ هكذا ذكره صاحب الكتاب وغيره وكان هذا فيما اذا قصد المدعي
تحصيل المدعي ويجوز ان يقصد بالدعوى دفع المنازعة فلا يشترط التعرض لوجوب التسليم
ذكر ابن الصباغ انه لو قال هذه الدار لي وانه يمنعني منها تسمع الدعوى ولا يشترط ان يقول انها
في يده لانه يجوز ان ينازعه وان لم يكن في يده وان ادعى ولم يقل القاضي مره بالخروج عن حقي
او سله جواب دعواي فهل يطالبه القاضي فيه وجهان اشبههما ويحكى عن ابي حنيفة رحمه الله انه
يطالبه فلا يتوقف على سؤاله واقتراحه كالعيوب قال الثالثة من قامت عليه البينة فليس
له ان يحلف المدعي ما لم يتقدم دعوى صحيحة كما لو ادعى فسق الشهود وعلم الخصم به
فهل يحلفه فيه وجهان وكذا لو ادعى انه اقر لي لان الاقرار ليس بعين الحق لكن ينفع في الحق
ولا خلاف انه ليس له تحليف الشاهد والقاضي وان كان ينفعه تكذيبهم انفسهم الرابعة
لو قال من قامت عليه البينة امهلوني فلي بينة دافعة امهل ثلاثة ايام وقيل يوم واحد ولو قال
ابرائي المدعي فحلفوه حلف قبل ان يستوفي ولو قال ابرائي هو كلمة او استوفى في الحال ولو قال
ابرائي عن الدعوى فهذا لا يسمع اذ لا معنى للابراء عن الدعوى قال اذا قامت البينة على الحق
عليه فطلب تحليف المدعي على استحقاق ما يدعيه لم يجبه القاضي اليه لانه كلف حجة بعد حجة ولانه
كالطعن في الشهود وان ادعى ابراء او اداء في الدين او بيعا او هبة واقباضا في العين نظر ان
ادعى حدوث ذلك بعد قيام البينة حلف المدعي على نفي ما يقوله ان مضى زمان امكانه والا لم
يلتفت اليه واذا ادعى جريانه قبل ان يشهد الشهود فان لم يحكم القاضي بعد حلف المدعي على

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عليه وان حكم فاسخ الرخص له اجبه على ثبوت المال عليه بالقضا ولو قال المدعى عليه ان
الشهود فسقة او كذبة وزعم ان الخصم عالم به فوجهان احدهما ان له تحليفه على نفي العلم به لانه
لو اقر به لبطلت شهادتهم والثاني لا ويكتفى بظاهر العداله وتعويل الحكم عليها ويطرد هذا في
كل صوره ادعى ما لو اقر به الخصم لا ينفع به لكن لم يكن المدعى عين الحق كما لو قال المدعى عليه في
الجواب اقرض ما يدعيه وكما اذا ادعى على انسان انك اقررت لي بكذا وكما اذا توجهت اليمين
عليه فقال قد حلفني المدعى مره واراد تحليفه وينبغي ان يكون التحليف اظهر واما تحليف الشاهد
والقاضي فلا يجوز وان كان ينفع تكذيبهما انفسهما فان منصبهما يأبى التحليف ولو قال المدعى
عليه بعد قيام البينه عليه قد بعت مني العين التي تدعيها او ابرأتني عن الدين الذي تدعيه فهذه الحقوق
والمدعى عليه يحتاج الى البينه فيما يدعيه فان استمهل للاتيان بالبينه امهل ثلثة ايام لان هذه مدة قريبة
لا يعظم الضرر فيها ويحتاج اليها لاستيفاء الشهود واحضار الغائب منهم وتوسيع مثل هذا في
وجه لا يمهل اكثر من يوم ولا يطلب مدعي الابرا في مدة الامهال قبل التحليف وفيه وجه كما انه اذا قال
الوكيل لمدعي ابراني موكلك يستوفي الحق منه ولا يؤخر الى حضور الموكل وحلفه والظاهر الاول
والفرق ان التاخير الى حضوره يعظم ضرره والتحليف هنا متيسر في الحال ومسألة الوكيل قد
سبقت مره واعادها هنا كانه للتنبيه على الفرق ولو قال ابراني عن هذه الدعوى فوجهان
احدهما يسمع هذه الدعوى ويحلف على انه لم يبرئه واظهرهما وهو المذكور في الكتاب المنع لان الابرا
عن نفس الدعوى لا معنى له الا تصوير الصلح على الانكار وانه باطل الخامسه ادعى
في النكاح انه زوجها وصف ما يعتبر في رضاها فان اطلق فالنص انه لا يسمع وفي البيع يسمع وقيل
قولان بالنقل والتخريج ولو قال هي زوجتي كفاه الاطلاق على الصحيح ودعوى القصاص لا بد من
تفصيلها ولا بد من ان يدعي عقدا صحيحا فيذكر الصحة السادسه دعواها الزوجيه لا تسمع على الاصح
ما لم تعرض لمهر او نفقه فان قلنا تسمع فهل يندفع بمجرد انكاره فيه خلاف ماخذه ان الانكار
طلاق ام لا حتى لو رجع بعد يسلم له زوجته ام لا وفيه خلاف ه نص الشافعي رضي الله عنه
على ان دعوى النكاح لا تقبل حتى يقول نكحتها بولي وشاهدي عدل ورضاها واختلف الاصحاب فقيل هذا
استحباب ويكفي اطلاق دعوى النكاح كدعوى استحقاق المال كما انه لا يحتاج في دعوى النكاح الى نفي
عدم الموانع وقيل ان ادعى ابتدا النكاح وجب التفصيل وان ادعى الدوام كفى الاطلاق لان الشرط
لا يعتبر في الدوام والاكثرون جروا على ظاهر النص وقالوا يجب التفصيل والتعرض للشروط سوى ادعى
ابتدا النكاح او دوامه لان امر الفروج مبني على الاحتياط كامر الدما وقد سبق في ان دعوى الدم
لا بد فيها من التفصيل وفي البيع وسائر العقود المالية ثلثة اوجه احدها يشترط التفصيل كما
في النكاح واصحها المنع لان العقود المالية لا يحتاط لها مثلما يحتاط للنكاح ولذلك يشترط فيها
الاشهاد والثالث ان تعلق العقد بجارية وجب احتياطا للبضع والا فلا والصحيح انه لا يشترط التعرض
في دعوى النكاح لعدم الموانع لان الاصل فيها العدم فيكتفى به ولانها كثيرة يعسر عدها وفيه وجه واذا
شرطنا التفصيل في النكاح فيقول نكحتها بولي وشاهدي عدل والاشهر انه لا بد من وصفهم بالعداله
وقيل لا حاجة اليه ولا يجب تعيين الشاهدين ولا بد من التعرض لرضاها ان كانت ممن يعتبر رضاها
والاشبه الوجهين انه يشترط في نكاح الامة التعرض للعجز عن الطول وخوف العنت ويشترط في

الشهاده على النكاح التفصيل ان شرطناه في دعواه وفي الاقرار به وجهان اظهرهما الاكتفا
بالاطلاق لان الاقرار لا يصدر الا عن تحقق واذا شرطنا التفصيل في البيع فقد ذكروا انه
يقول بعته فاشتراه بثمن معلوم ونحن جائزا الامر وتفرقنا عن تراض وفي اشتراط نعت النكاح والبيع
بالصحه وجهان الذي اورده في الكتاب ورجحه في الوسيط الصحه لان الاسم يقع على الصحيح
والفاسد ووجه الثاني انصراف المطلق الى الصحيح وقوله وفي البيع يسمع الى اخره يشعر بان النص
في البيع السماع وان الاصحاب تصرفوا في النصين بالنقل والتخريج وعامه كتب الاصحاب ساكته عنه
وقوله ... كفاه الاطلاق في صوره الدوام وترجيح الاكتفا بالاطلاق خلاف ما رجحه المعظم
واذا ادعت المراه النكاح وطلبت حقا من حقوقه من مهر او نفقه او قسم او ميراث بعد موته
فدعواها مسموعه وان لم تطلب حقا ففي سماع دعوى الزوجيه بمجردها وجهان اصحهما على ما
ذكر في الكتاب انها لا تسمع لان النكاح حق للزوج عليها فكانها تدعي كونها رقيقة وليس
فيه النام(?) والثاني واليه ميل كلام الاكثرين انها تسمع لان النكاح وان كان حقا له فهو مقصود
لها ويتعلق حقوق لها وتتوسل بثبوته اليه فان قلنا تسمع دعواها وسكت المدعى عليه واصر
عليه اقامت البينه وان انكر فانكاره طلاق ام لا فيه وجهان كما ذكرنا فيما اذا جحد نكاح ثم
قال الزوج كان الشاهدان فاسقين وانكرت المراه والاصح منهما على ما ذكر الامام انه ليس
بطلاق فان جعلنا انكاره طلاقا فقد سقط ما تدعيه ولو رجع عن الانكار وقال غلطت في الانكار
استقم(?) الرجوع وان لم يجعل طلاقا فلا فانكاره كسكوته حتى تقيم البينه عليه ولو رجع قبل رجوعه
وسلمت الزوجه اليه وقال ... ان العبد اذا ادعى انه حر الاصل صدق بيمينه وان ادعى
الاعتاق فعليه البينه والصغير المميز هل يقبل دعواه الحريه فيه وجهان فان قلنا لا تسمع فالصحيح
انه اذا بلغ سمعت وصدق بيمينه ولا اثر لما سبق لابطال الدعوى السابقة ويجوز شرى العبد البالغ
اعتمادا على ظاهر اليد ... سكوت العبد وقيل لا بد من اقراره الثانيه الدعوى بالدين المؤجل
فيه خلاف لانه لا يلزم به شي في الحال ودعوى الاستيلاد تسمع ودعوى التدبير وتعليق
العتق بصفة كالدين المؤجل الثالثه لو سلم ثوبا قيمته خمسه الى دلال ليبيعه بعشرة فجحده فان
يقول لي عليه ثوب ان تلف فعليه خمسه وان باعه فعشره وان كان قائما فعليه رد الثوب ويحتمل
التردد للحاجه وقيل ينبغي ان يعين كل قسم في دعوى ثم اذا انكل عن واحد فعل له ان يحلف
نكوله على كذبه فيحلف فيه وجهان ه اذا ادعى رق بالغ فقال البالغ انا حر الاصل فهو المصدق وعلى
المدعي البينه ولا فرق بين ان يكون انكاره مسبوقا باستخدام المدعي اياه او لا يكون ولا بين ان تداوله
الايدي ويجري عليه البيع والشرا او لا يكون كذلك وان قال المدعي انك اعتقتني او اعتقني من
باعني منك فعليه البينه واذا ادعى رق صغير فان لم يكن في يده فهو مصدق الا ببينه وان كان في
يده فان استند الى الالتقاط فكذلك الحكم في اصح القولين والثاني انه يقبل قوله ويحكم له بالرق
وان لم يعرف استناده الى الالتقاط فيصدق ويحكم له بالرق كما اذا ادعى ملك ثياب ودابة في يده
فان كان الصغير مميزا وانكر فهل يكون انكاره كانكار البالغ حتى يحتاج مدعي الرق الى البينه
او لا يعتبر انكاره كما لو كان غير مميز فيه وجهان اصحهما الثاني وقوله وهل يقبل دعواه الحريه
اي هل يؤثر كلامه حتى يحتاج مدعي الرق الى البينه وهو تعبير عن معنى اللفظ واذا اخذنا بقول

الي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

المدعى مع الصبي وانكر الولي فعلى قياس المدعي الى البينة ويحلف ويسلم الرقيق اذا لم يكن بينة
بينة وجهان اصحهما لا يسلم الرقيق الا ان يقوم بينة على حريته هذا هو الذي رجحه الشيخ ورجحه صاحب
الكتاب ما يقابله حيث قال والصحيح انه اذا بلغ سفيه وصدق بينه اي يعتبر انكاره احتياج
يحتاج المدعي الى البينة بان لم يكن بينة حلف وسلم عريته بالمسلة مذكوره في القسط لكن
رسل الوجهين هناك ولم يرجح قوله ولا نا نبرئ المدعي يعني ليس المدعي ولا يطالب المدعوى السابقة
اي الحاريه في حال الصبي واليد على البالغ المسترق وان لم يكن من البينة عند انكاره فهي ساقطة
العبرة من كل وجه لجواز المشتري اعتمادا عليها وان سكت المسترق لان الظاهر ان الحر لا يسترق
وجه انه لا يكون مسترقا حتى يقر بالرق وفي جميع الدعوى بالدين الموجل وجهان احدهما تسمع
في الحال ويطالب به الى استقبال والثاني وهو الذي رجح المنع لانه لا تعلق بها في الحال لتأخر مطالبة
بقتل لكانت له بينة تسمع دعواه ليستحلف عامر نفسها وسواء ان لم يكن له بينة تسمع في دعوى
الجارية الاستبراء والوطء المتجدد وتعليق العتق بصفة طريقان احدهما انه على الخلاف في
الدين الموجل لان المقصود منها العتق في المستقبل والثاني الجزم بالسماع لانها حقوق ما جزم
بتعلق بها الدعوى بالاستبراء لانها ان سمع الدعوى به لم تجز اسماع البيع والرهن ونحوهما
وكذلك اجاب في الكتاب به الطريقة الثانية وفي التدبير وتعليق العتق بالولي في امور
الوجهين بسبب الدلال ان له ان يدعي على المزوج وهو لا حق سمي بحقا صفته لها وعليه رد اورد
قيمته والثاني انه لا يدعي الدعوى بالجزم بمجرد تكذيب واحد من المطالب دعوى مراسلها فان
طلبا الاول فاذا انكر المدعى عليه له يمينه حلف على نفي الجميع وان نكل ورد اليمين على المدعي
يحلف على المزوج ايضا ام لا يدعي الحلف من اليمين فيه وجهان وان قلنا بعد كل مطالب بدعوى
فاذا ادعى ما هو اقوى عنده مثل ان يصدق او سيطر كذبه فهل له ان يحلف اليمين المردودة وذلك
فيه وجهان اشبههما ان له ذلك اسندا لا نكوله او بسؤال خط اسه فيحلف عليه قال
الركن الثاني وجه المدعى عليه وهو اقرار او انكار اما الاقرار فهو اقرار في دعوى يخرج
او لفعلان على امر مالك اسهما وليس اقرارا فيه مسائل الاولى لو قال لي عليك عشره قبل لا لزمني
العشره لم لكن اليمين مطلقا ان يحلف بانه ليس عليه عشره لانه سبب منه وان اقتصر كان باكلا عن اليمين فيما
دون العشره والمدعي ان يحلف على عشره كما ذكرنا اصاف الى معروف قال لخمسين خاتم
انه لكم الا الخمسين ولا يكفيها الحلف على ما دون الخمسين لان قصده الدعوى على المدعي عليها بان يقر في
الجواب او يكول او يشكل بحيث يجعل هذا اصرح جعل كانه انكر الباقي وورد اليمين على المدعي فتهوى
الحكم كالانكار والكلام في سبع الاقرار تدرس في باب دعوى ما قوله لي عن دعواي يحتج لبس باقرار بجواز
انه يريد التحيج بالانكار وكذا قوله لفلان علي كذا ليس باقرار للمخاطب بما ادعاه لانه
يحتمل انه يريد الاستهزاء ايضا فيحتمل ان يريد لفلان على جزء وحق التزيين هما لكن هذا الاحتمال
بعيد لا يكون مقررا لفلان لا لكون مقرا للمخاطب وقوله في الكتاب استهزاء ليس باقرار اي
هو يحتمل الاستهزاء فلا يجعل اقرارا وان عشره ما هو اقرار لكون اقرارا لا محالة واذا ادعى عشره
على انسان فقال لا لزمني العشره لم يكن هذا جوابا تاما الجواب التام ان ينفي البته والاستثناء منها
او لا بعضها وكذلك الحلف ان حلف ان مدعى العشره مدع لكل جزء منها فلا بد وان يطلق الانكار

واليمين دعواه وقيل لا يكلف في لا نكار ان يقول لا شيء منها وانا بكلف ذلك في اليمين واذا
حلف القاضي على نفي العشره وابعاضها حلف على نفي العشره اقتصر فلا يلزمه العشره بتمامها لكنه
لا كل مما دون العشره فللمدعي ان يحلف على استحقاق ما دون العشره شيء قليل وما خذه ولو كل المدعي
عن اليمين مطلقا واراد المدعي ان يحلف على بعض العشره قال في التهذيب ان عرض القاضي عليه
اليمين على المدعي وعلى كل جزء منه فله ان يحلف على بعضها وان عرض عليه اليمين على المدعي بجملة
لم يكن له ان يحلف على البعض بل يستانف الدعوى بالبعض الذي يريد ان يحلف عليه وحيث
جوزنا للمدعي الحلف على بعض المدعي وذلك اذا لم يسند المدعي الى عقد فان اسنده كما اذا
قال لكم خمسين بطالبه به من كل الوجوه فلا يمكنها ان يحلف على انه لكم بعض الخمسين لانه
يناقض ما ادعته اولا وقوله فلا يمكنها الحلف على ما دون الخمسين اي على النكاح بما دون الخمسين
فان ساقت وادعت عليه بعض الخمسين الذي جرى النكاح عليه فاذا نكل فلها ان تحلف عليه
قال الثانيه لو قال عرفت ذلك ولي عليك الف درهم فعليك ان تقول لا يلزمني الف درهم
لا يلزمه التعرض للمشتري وكذا لو ادعى ملكا او دينا فيكفيه ان يقول لا يلزمني التسليم فان كان
ذلك في يده اجارة او رهن وخاف ان اقر ان يطالب بالبينة وقد قيل ان القول قوله لان المدعي
ضرقه في الرهن والاجارة فان قلنا القول قول المالك فخلفته ان يفصل الجواب وقيل ان
ادعيت ملكا مطلقا فلا يلزمني التسليم وان ادعيت مرهونا مستوى يحتي اجيب قيل هذا لا
يسمع دورا وقيل حلفته ان يذكر ملكه ان انكر هو ربه وبقيت الى الطرف بعرض جنته
فان ادعى ملكا واسنده الى جهة بان قال عرفت تولي ذلك كذا ارثا او غصبت عبدي وحلفت
عبدك ذلك كذا قبضته او اقرضك كذا او اشتريت مني كذا فعليك تمامه وطالبه بما ادعى فلمدعي
عليه ان يعرض في الجواب لتلك الجهة بل يكفيه ان يقول لا يستحق علي شيئا او لا يلزمني تسليم شيء اليك
وكذا يكفيه في جواب طالب الشفعة ان يقول لا يلزمني تسليم هذا الشقص اليك او لا شفعة لك عندي لان المدعي
قد يقول ضاع مني في الجهة وتعرض مسقط لا يكفيه اذا قد يكون عليه اقامة البينة على اقتضت الجهة سلم الجواب المطلق
واذا اقتصر على الجواب المطلق فيحلف على نفي الجواب ولا يكلف نفي الجهة وحون ان يحلف
على نفيها ولو تعرض في الجواب الجهة للدعاء فقال قبضت وما قبضت وما اقرضني وما اقرضتني جاز فيحلف
كذلك فان اراد ان يقتصر على نفي القرض لجز على طبق الوجهين ويروى عن ابي حنيفة وقد
مر مثله وطائفة ولو كان في يده رهون ومتاجر وادعاه مالكها فيكفيه في الجواب ان يقول لا
يلزمني تسليم ولا يجب التعرض للملك ولو اعترف بالملك وادعى رهنا او اجارة وجهان في
احدهما يصدق منها الظاهر بصدق المالك واحتاج مدعي الرهن او الاجارة الى البينة فان
كانت لا تساعده البينة وخاف جحد المرتهن او اعترف له بالملك فوجهان احدهما ارجحيتان
يفصل الجواب فيقول ان ادعيت ملكا مطلقا فلا يلزمني التسليم وان ادعيت مرهونا عندي فحتى اجيب
وهذا ما يقتضيه نظم الكتاب ترجيح الوجه الثاني انه لا يسمع الجواب مع التردد وللمرجحين ان يجيبوا
بانه ان جحد صاحب الدين الرهن واخذ ذلك من الطرف بغير حتى الحق وجعل في مقابلته
وعلى عكس هذا لو ادعى ان له رهن الدين وخاف ان ان يجحد الرهن لو اعترف بالدين تعلق
الوجه الاول يفصل فيقول ان ادعيت كذا ابراء من عندك فحتى اجيب وان ادعيت انا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لا دعوى ولا يلزمني وعلى الثاني صارت العين مضمونة عليه بالجحود فلن عليه الدين ان يجد بمثل هذا
اذا اقام بينة وبالمال الثالث اذا ادعى عليه ملكا فقال ليس لي انما هو موقوف على الفقرا
وعلى ولدي او هو ملك طفلي انصرف الخصومة عنه ولا يمكن تحليف الطفل ولا وليه ولا يجيء
البينة وان قال ليس لي او هو لمن لا اسميه لم تنصرف الخصومة عنه وقد اخذه القاضي الى ان يقوم
عليه مالك ولو قال لفلان وهو حاضر يحضر بانه صرف قد انصرفت الخصومة عنه وان لم يقبله والصحيح
ان القاضي يأخذه ليتبين سببه وقيل يسلم للمدعي اذ لا منازع له وقيل يترك في يده الى قيام المحجه
ولو اضاف الى غايب فهي انصراف الخصومة عنه وجهان ظاهر ان قلنا لا تنصرف بحرض المدعي عليه حتى
يستعيد المدعي بكوله اليمين واسترداع الشيء من يده او يقيم البينة ويأخذه منه ثم الغايب ان رجع كان
هو صاحب اليد فيستأنف الخصومة وان قلنا تنصرف عنه فان كان للمدعي بينة فهو قضاء على الغايب
يحتاج الى يمين معه فلو كان لصاحب اليد بينة على انه للغايب سمعت ان اثبت وكالة نفسه وقدمت
على بينة المدعي وان لم تثبت الوكالة فهل تسمع ان قلنا ان للمدعي تحليفه رجا ان يقر له فيغرم
المحلوله فله غرض في اقامة البينة لصرف هذه اليمين عن نفسه ففيه وجهان اظهرهما انه لا يسمع
اذ ليس بمالك ولا وكيل فان ادعى لنفسه علقه رهن او اجاره فوجهان اولى بان تسمع فان
سمعت لصرف اليمين عنه فبينة المدعي في الحال مقدمة فان رجع الغايب واقام البينة قدمت بينته
وان سمعنا العلقة الرهن والاجارة فاي البينتين تقدم فيه وجهان حيث صرف الخصومة
عنه فللمدعي تحليفه بناء على الاصح في انه لو اقر للثاني غرم له القيمة ولو ادعى على انسان مالا
في يده فقال المدعى عليه انه ليس لي وانما حضر عليه او قال هو لرجل لا اعرفه او لا اسميه ففي انصراف
الخصومة عنه وانتزاع المال من يده وجهان احدهما ينصرف لانه سواء من المدعي وينتزع الحاكم المال
من يده فان اقام عليه المدعي بينة تراك والا حفظ المال ان يظهر مالكه واصحهما انه لا تنصرف
ولا ينتزع المال من يده لان الظاهر ان ما في يده ملكه وما حضر عنه ليس بمزيل الا مظهر لغيره
استحقاقا وفي وجه ثالث يسلم المال الى المدعي لانه لا مزاحم له في دعواه ولو قال هو موقوف على الفقرا
او على مسجد كذا او على بني الطفل او هو ملك لهما واضاف الى من يمنع مخاصمته وتحليفه فقد
ذكر الكتاب ان الخصومة تنصرف عنه ولا سبيل الى تحليف الولي ولا الطفل ولا يجيء البينة وفي
التهذيب انه اذا قال هو لابني الطفل ووقف عليهم لم يسقط الدعوى فان اقام بينة احلفها وان لم
حلف المدعى عليه انه لا يلزمه تسليمه اليه اذا كان هو ولي الطفل وان اضافه الى من لا يمكن مخاصمته
وتحليفه فان كان حاضرا في البلد يراجع فان صرف المدعي عليه انصرفت الخصومة عنه على ما ذكره
وان لم يذكره فثلثة اوجه سبق بيانها احدها انه يأخذه القاضي ويحفظه الى ان يظهر
مالكه وهذا ما رجحه في الكتاب والثاني انه يسلم الى المدعي اذ لا مدافع له والثالث انه يترك في يد
المدعى عليه وهذا ما رجحه الاكثرون على ما بيناه في الاقرار وقد ذكروه في الكتاب مع الاول ولم يرجح
واحدا منه وقوله في الكتاب وهو حاضر يحضر اي حاضر في البلد وان اضاف الى غايب ففي انصراف
الخصومة عنه وجهان وجه المنع ان المال في يده واليد تشعر بالملك فلا يكن من صرف الخصومة
بالاضافة الى غايب وقد يظفر به وبما يظفر ظهر هما الانصراف لان المال يظاهر الاقرار للغايب
الا ترى ان الغايب اذا عاد وصدقه اخذه واذا كان المال لغيره وجب ان تكون الخصومة معه

فان قلنا لا تنصرف وهو الذي يروى عن ابي حنيفة فان لم يكن للمدعي بينة فله تحليف المدعى عليه
على انه لا يلزمه تسليمه اليه فان نكل حلف المدعي واخذ المال من يده ثم اذا عاد الغايب وصدق
المقر رد المال اليه لان اليد له باقرار صاحب اليد وبتأنف المدعي الخصومة معه وان اقام المدعي
بينة على المدعى عليه اخذ المال ايضا ثم هو قضاء على الحاضر الذي يجري معه الخصومة او على
الغايب لان المال لغير المقر وجهان اظهرهما الاول حتى لا يحتاج المدعي مع البينة
الى اليمين ويكتب القاضي في السجل انه تعلق باليمين بعدما اقر المدعى عليه انه لفلان الغايب على
تحته فاذا عاد واقام البينة قضي له لترجح جانبه باليد وان قلنا تصرف الخصومة عنه فان لم
يكن للمدعي بينة فوقف الامر الى ان يحضر الغايب وان كانت له بينة فيقضي له بالمال وهو قضاء
على الغايب او على الحاضر الذي ادعى عليه فيه وجهان قواهما وهو المذكور في الكتاب الاول حتى
يحتاج مع البينة الى اليمين ولو اقام المدعي عليه بينة على ان المال للغايب سمعت ان اثبت وكالة بينته
من الغايب سمعت بينته وسمعت باليد وان لم تثبت الوكالة ففي سماع بينته تلثة اوجه وجه
المنع ان اقامة البينة فضول منه واذا لم تسمع بينة فكانه لا بينة والثاني تسمع ليدفع عن نفسه
فهة الحيلة الا تراه لو اقام البينة الى الغايب والثالث يفرق بين ان يعضد البينة على ان المال للغايب فلا
تسمع وبين ان يضيف اليها قوله هو في يده بعاريه او غيرها فتسمع هكذا نقل الوجوه الامام وصاحب
الكتاب في الوسيط وبنى بعضها سماع البينة على ان المدعي هل يحلف اذا قلنا بانصراف الخصومة
عنه لغرمه القيمة ان اقر به فيه خلاف مذكور في اخر الفصل ان قلنا لا يغرمه والحلف لا يمنع
البينة وان قلنا بالغرم والتحليف ففي سماع البينة وجهان اظهرهما المنع لا نه لا يفيد الا
ولا حيلة ووجه الثاني انه قد يفيد باليمين صرف اليمين عن نفسه ثم قال الامام وصاحب الكتاب
ان قلنا لا تسمع بينته المقامة على ان المال لفلان فلو ادعى لنفسه حقا لان يرتهن واجاره
وتعرضت البينة له ففي سماعها لتعلق حقه فيه وجهان واذا سمعنا بينته لصرف اليمين عنه فحكم
المدعي معه فان رجع الغايب واقام البينة قدمت بينته واذا سمعنا علقة الرهن والاجارة وجهان
في ان بينة تقدم او بينة المدعي قال في الوسيط اظهرهما تقديم بينة المدعي وقصر ما يدفع بينته
على صرف اليمين عنه هذا ما ساقه الامام وصاحب الكتاب والمفهوم من كلام الاصحاب ان المدعي
لو اضاف المدعى عليه المال الى الغايب وحضره معه واجرى مع الغايب ما ذا اقام البينة انصرفت الخصومة
عنه لاطلاق من سمع بينته لصرف الخصومة عنه ولدفع التهمة ولدفع اليمين فان قلنا تمكن المدعي
من تحليفه ولا تسمع بينته لانه اضاف الى الغايب حتى يحكم له بالملك بانا نمكن المدعى عليه البينة على انها
للغايب فان تعرض للشهود مع ولد تعرضه في رهن المدعي عليه او اجارته فهل تسمع للغايب
فيه وجهان وجه قولنا مع ان المدعى عليه يدعي لنفسه حقا ويقيم البينة عليه فلا يؤمن بما انه
لا يثبت حقه ما لم تثبت ملك الغايب وعلى هذا تترجح بينته على بينة المدعي لتاريخها الذي
حكمنا بانصراف الخصومة عن المدعى عليه باقراره حاضرا او غايبا على احد الوجهين فهل للمدعي
تحليفه فيه قولان بناء على انه لو اقر لانسان وعينا اقر لغيره على مغرم القيمة وفيه خلاف سبق فان قلنا
يغرم فله تحليفه لعله يقر وان قلنا لا فان قلنا التكذيب المردود كالاقرار فله تحليفه
لانه وان اقر او نكل وحلف المدعي لم تثبت الغرامة وان قلنا كالبينة فلا تحليف لانه قد

يكل فيحلف المدعي ويأخذ الثمن والفرق وكان الفرق بالفرق وفيه وجه انه يأخذ العبد ثم يأخذ له قيمة البيعة
قال ـــ اذا باعه اذا خرج المبيع مستحقا فله الرجوع على البائع بالثمن فلو صرح في مدعي
المدعي انه كان ملكا للبائع فهل الرجوع وجهان احدهما انه يرجع ولو اخذ بجاريه فحبلها
ثم كوت نفسه فالولد حر والجارية سواء وعليه قيمتها للغرور وقيل ان الجارية مع المهر وقيل ان الجارية للغرور ان
افترت تصدقه في الرجوع الى ستة حواب دعوى القصاص على العبد يطلب من العبد جواب دعوى
الارش يطلب من السيد ولكن لو خاصم العبد ليتعلق بذمته ان قلنا يتعلق الارش برقبته وسمعنا
الدعوى بالدين الموجل ايضا السادسة اذا ادعى وحلف وقال لي بينة فاطلبوا بينته كفلا لم للمودع
ذلك وان جرى بدرس القضاء واذا اقام البينة فله طلب الكفيل قبل التعديل اذا اشترى عبدا او
غيره من انسان فجاء اخر وادعى انه له وصدقه المشتري لم يكن له ان يرجع بالثمن على بايعه لان
اقراره لا يلزم البائع غرما ولا شهض بحجته عليه وان استحلف فنكل وحلف المدعي واخذ المال
فكذلك وان اقمت المدعي الاستحقاق بالبينة واخذ المال فانه لم يصح الماخوذ منه في مناجزته
المدعي انه كان ملكا للماضي ولا بائعه ملك لي بان سلك فاقمت البينة عليه فله الرجوع بالثمن
وان صح به وجهان وجه المنع ان المدعي ظالم بانعترافه والبائع غير مقصر فلا يطالبه المشتري
بالظلم ولا مع الرجوع اذا قال لم تزل ذلك على رسم الخصوص او اعترفت ظاهر اليد ان البينة
خلاف ذلك الظاهر يجري الوجهان فيما اذا قال استدعني هذا العبد فانه ملكي ثم
قامت البينة على الاستحقاق والاخبار فما اذا كان الموجود بحرد الشري ان كان المشتري اقر ان
الملك للبائع وفرق ان ذاك اقرار تضمنه الشري فيبطل بطلان الشري والاقرار المستقل
كلا فيه ولو ادعى موجب جاريه في يد غيره وبكر ذلك الغير فاقام بينة على انها له احلف بعد
ما نكل المدعي على يمين القاضي له بها وسلمها اليه ثم عاد بعد ما حبلها وقال كذبت في دعواي
وبينتي والجارية التي كانت في يده تعلمه ان يرد عليها ويغرم مهرها وارش البعض ان حدث فيها
نقصان ولا يقبل قوله انها كانت رتقاء لانها تكذبه وان اولدها ثم كذب نفسه لم يقبل قوله
في ابطال حرية الولد والاستيلاد لان اقراره لا يلزم غيره ولكن عليه مع المهر قيمة الولد والامر موقوف
له وطيها حد ذلك الان يشتريها منه وصدق مولاها ومولاها ان توفي وان وافقه الجارية في الرجوع
في بطلان الاستيلاد وجهان لتوافقهما عليه والحق لاحدهما وعلى هذا تكون الجارية للمقر له
والاظهر المنع لا يبطل الاستيلاد برجوع محتمل وما يقبل اقرار العبد فيه كالقصاص وحد القذف
ما ادعوي فيه يكون على العبد والجواب يطلب منه وما لا يقبل اقراره فيه وهو الارش فعلى
الموالي توجه الدعوى فيها على السيد فان الرقبة هي التي سطعتها جنايته فان صحت الدعوى على العبد
فطريقان احدهما المنع لان اقراره بها غير مقبول مع ما في الدعي بخليفه يعني ذلك على ارش يتعلق
برقبته الارش بالرقبة هل تعلق بالذمة ايضا وفيه قولان قد سبقا فان قلنا يتعلق بالذمة ايضا فلا
يطالبني الحال وانما يوشي توقع من بعد نقشه الدين المعجل بل هو اضعف وحتى فيه الخلاف في
سماع الدعوى بالدين الموجل فان سمعناها فله تحليف العبد فان كل حلف المدعي اليمين
المردودة لم يكن له التعلق بالرقبة ان جعلنا اليمين المردودة كالبينة لانها انما تكون ذا بينة في
حق المتداعيين والرقبة حق السيد وفيه وجه ضعيف اذا جعلت كالبينة وهذا ما يشتمل عليه

الفائدة الثانية ان الدعوى على العبد مسموعة ان كان المدعي فيما وجعلنا النكول واليمين
المردودة كالبينة وغير مسموعة ان لم تكن بينة وجعلناها كالاقرار بحسن ان يقال لا تسمع الدعوى
على العبد لاثبات التعلق بالرقبة بحال وتسمع لاثبات التعلق بالذمة فتريع على الاصلين
المذكورين وسواء دعي على انسان عينا او دينا وبالحلف وطلب صنه كفيلا بالباقي بالبينة لم يلزم اعطاء
كفيل واعتبار القضاء خلافا وقيل لا سوغ الى راي الحاكم ان اقام شاهدين وطلب الكفيل
الى ان يعدلا لجواز انه اتى بما عليه والنظر لحال الشهود من وظيفة القاضي فان امتنع من
اعطاء الكفيل حبس لهذا ١٢ متابع وقيل لا يلزمه اعطاء الكفيل لان الحق لا يفوت بعد ويمكن
اذا ادى اجتهاد الحاكم اليه وخاف هربه طالبه سواء ـــ الركن الثالث في الحلف والنظر في
الحلف والحالف والمحلوف فيه والحكم اما الحالف يجري فيه التغليظ ١٢ في مال هو دون نصاب
الزكوة ولو انكر السيد عتق عبد حبس لم يغلظ عليه بان نكل غلظ على العبد كانه يدعي
العتق وكلما لا يثبت شاهد ويمين يجري فيه التغليظ ويجري ايضا في عيوب النساء والبغاء
ولو مستحقا او مستحقا كرناه في اللعان ويغلظ على المجبوب الحاضر بحضور الجامع ولا تعتبر بالتحقيق
يشترط المبين ان يطابق الانكار وان يتبع بعد عرض القاضي فلو بادر قبل طلب القاضي لم
يعتد به ثم تكلم في هذا الركن في انواع اطراف يمين الحلف والمحلوف عليه ومن يحلف
والمحلوف له وهو فانه يحلف عامة ما يحلف له فوضعه كتاب الايمان وانما من يحلف له
فهو الخصم وامر ظاهر اما نفس الحلف فصيغ اليمين مذكورة في موضعها والتغليظ بدخل في ايمان
الدعاوى تاكيدا وبالغة في الزجر وذلك بالزمان كالصلوات بان يقول والله الذي لا اله
الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم يجوز ذلك واستحب الشافعي رضي الله عنه ان يحضر
المصحف ويضع يحجر الحالف والمكان والزمان على ما فصلنا في اللعان والتغليظ بالمكان
مستحب او واجب حتى لا ينعقد الحلف في مكان اخر فيه قولان اصحها الاول وفي التغليظ بالزمان
طريقان طرد القولين والقطع باستحباب واصح الوجهين ان القاضي يغلظ وان لم يطلب الخصم
والثاني انه لا يغلظ الا بطلب الخصم وتجري التغليظ في دعوى الدم والنكاح والطلاق وكل ما
ليس بمال ولا المقصد منه المال حتى يجري في الولاء والرضاع وعيوب النساء وليس قبيل
شهادة النساء فيها لقلة خطرها لان الرجال لا يطلعون عليها غالبا واما ١٢ موالي
يجري التغليظ في قدرها دون قليلها كذلك ورأت الاثار والكثير ما يبلغ نصاب السرقة
عينا لوقيمة وهو عشرون دينارا او مائتا درهم وما دون ذلك لا يغلظ فيه ١٢ ان يحلف الغائب
الحالف ويجري التغليظ عليه وفي وجه المال الواجب بالجنايات عمدا كانت او خطأ يجري
فيه التغليظ وان كان دون نصاب الزكوة وعن ما كان الكثير نصاب السرقة وعد
اتى حنيفة واحدا لا يغلظ بالزمان ولا بالمكان ويستوي في التغليظ بين المدعي عليه والمبين
المردودة والمبين مع الشاهد وقد يقتضي الحال التغليظ في احد الطرفين دون الاخر حكما
اذا ادعى العبد على سيده عتقا وانكر السيد فان بلغت قيمته نصابا مغلظ عليه فان نكل
السيد يغلظ على العبد بكل حال لانه يدعي العتق والوقف من جانب المدعي عليه انما يغلظ فيه
اذا بلغ نصابا وكذا من جانب المدعي ان اقتناه بشاهد ويمين والا فيغلظ فيه كالعتق وفي وجه

شبكة الألوكة www.alukah.net

ما يغلظ فيه من احد الطرفين يغلظ من الاخر بنسبته بين الخصمين ومن له مرض او زمانة لا يغلظ عليه
بالمكان لعذره وفي احضار المجنون مجلس الحكم خلاف سبق فان احضرت فهي كالرجل في التحليف
والا نفي التغليظ عليها بالمكان وجهان المذكور في الكتاب انه يغلظ عليها كما يغلظ بالزمان فقط
وليس في حضور المسجد احتمال ويشترط في العين ان تكون مطلقة كما ذكرنا واذا ادعى عليه اطلاق
ثوب قيمته عشرة فان قال ما الفت حلف كذلك وان قال لا يلزمني شيء حلف كذلك وعلل له ان مضمون
اليمين على انه لا يلزمه شيء بعد ما اجاب بانه ما الفت ذكرناه فيه احتمالا فان جوزناه لم يكن المطابقة شرطا على
الاطلاق ويشترط وقوعها بعد تحليف القاضي فلو حلف قبله لم يعتد به ولو قال الحاكم قل بالله فقال بالرحمن
او بالله لا اله الا الله او بالله الذي لا اله الا هو او بالله الذي خلق السموات والارض لم يكن حالفا
ويكفي ان يقول بالله وان كان الحاكم قد ذكر له ما يتسبب الى نفيه من نفي او
اثبات وحلف على البت في الاثبات المنسوب الى غيره وفي النفي يكفي الحلف على نفي العلم فيقول لا اعلم على
ورثتي دينا ولا اعلم منه اتلافا وتعويضا وعلى بعضهم في نفي ارش الجناية عن العبد قنه وجهان وفي نفي
الاتلاف عن بهيمته التي تضر بسرحها حب البت ثم على ما لو اتلفت بطن حمل له من خط او
تزويه حال من لزمه خصم وغيره وينظر في اليمين الى نيته القاضي وعقيدته فلا ينجع توريه الحالف
ولا قوله ان شاء الله بحيث لا يسمع القاضي ولا يحل للمستفتين ان يحلف عند القاضي الحنفي على نفي
اللزوم في شفعة الجار بناء على اعتقاده بل اذا الزمه القاضي صار لازما ظاهرا وعليه ان يحلف
وعلى يلزمه باطنا فيه خلاف وقيل ان كان مجتهدا لم يلزمه وان كان مقلدا لزمه باطنا ⑤
ان كان الحالف يحلف على فعل نفسه يحلف على البت سواء كان بنفسه او بغيره لانه يعرف حال نفسه
ويطلع عليها وان كان على فعل الغير ففي الاثبات يحلف على البت ايضا لانه سهل الوقوف عليه وان
كان على النفي يحلف على انه لا يعلمه لان النفي المطلق يعسر الوقوف عليه ولهذا لا يحكم الشهادة
عليه وقد يحضر فيقال اليمين على البت ابدا او اذا كان الحلف على نفي فعل الغير فاذا ادعى عليه ما فانكر
حلف على البت وان ادعى قضاء او ابراء او انكر المدعى حلف عليه كذلك ولو ادعى وارث انسان على اخر
ان لمورثي عليك كذا فقال قد ابرأني وقضيه حلف المدعى على نفي العلم بامر المورث وقضه ولو
ادعى انسان على وارث بيت دينا على الميت ايكفي ذكر الوارث ووصفه بل يذكر مع ذلك موت من عليه
وانه حصل في يده من التركة ما يفي بجميعه او ببعضه وانه يعلم ذمته على مورثه وكذا الحالف
المنكر فيه على العلم يشترط في الدعوى والعرض لعلم فيقول ان مورثك خصمني وان يعلم انه
غصب واذا عرض بجميع ذلك فان انكر الوارث الذين حلف على نفي العلم فان كل حالف المدعى
على البت وان انكر بعض من عليه تلقية او حده احدهما ان الجواب كذلك لان الظاهر ظلما عدم علمه بالبعض
انه حلف على نفي العلم وقد يكون الوفي في العين ولا يطلع عليه الوارث والثالث الغرض بين من
عهده حاضرا او غائبا ولو ادعى على رجل ان عبدك جنى علي ما يوجب المال فاقر به وجهان احدهما يحلف
على نفي العلم لانه حلف على فعل الغير واصحهما البت لان عبده ماله وفعله كفعل نفسه وكذلك
سمعت الدعوى عليه وان ادعى عليه ان بهيمتك اتلفت زرعا او غيره بحيث يجب الضمان فانكر حلف على
البت لانه لا يدري لها والمالك لا يمنع بفعل البهيمة ولا ناصر للمغصوب في حفظها وذلك يعلق بنفس
الحالف ولا يشترط في الحلف على البت العلم بل يجوز ان يحلف على ظن مؤكد من خط وجده او خط ابيه
او وكيل الخصم على ما سبق والنظر في اليمين الى نية القاضي المستحلف وعقيدته في التوريه والتاويل

على خلاف قصد القاضي لا يغني ولا يدفع اثم اليمين الفاجرة ولو استثنى او وصل باللفظ شرطا بقلبه
ونيته او جعل ذلك كلاما آخر ولكن لم يسمعه الحاكم فكذلك وان سمعه الحاكم عزره واعاد عليه اليمين
وان وصله بكلام لم يفهمه القاضي نفى التهذيب انه يمنع منه ويعيد عليه اليمين واذا ادعى حنفي على
شافعي شفعة الجار والقاضي يرى اثباتها ذكر المدعي عليه ليبرأ له ان يحلف بناء على اعتقاده في
شفعة الجار بل عليه اتباع القاضي ولزمه في الظاهر ما الزمه القاضي وعليه يلزمه في الباطن فيه
وجهان وعكس الخلاف المذكور في ادب القضاء ان الحنفي اذا حكم للشافعي بشفعة الجار هل يحل له
وسيأتي ان شاء الله تعالى ما يحرم الحلال او كما ذكره في الكتاب والطاهر اللزوم باطنا وقيل القضاء في المجتهدات
ينفذ في حق القلد ظاهرا وباطنا ولا ينفذ في حق المجتهد باطنا حتى لو كان الحالف مجتهدا حلف على
موجب اجتهاده لم يأثم وان كان الحالف مقلدا فهو كمن توجه عليه دعوى صحيحة فحلف
في انكار السبب فالاقالة والرد بالعيب والرجعة والنكاح والطلاق لا يحلف في حدود الله تعالى
ولا يدعى فيها ولا يحلف القاضي والشاهد ولا يحلف القاضي بعد العزل ولا يحلف الصبي اذا
ادعى البلوغ بل يصدق ولو قال انا صبي لم يحلف بل ينظر بلوغه الا الصبي المشترك اذا ادعى
انه استبرأ بالحلم فانه ان احلف قتل وقيل يحبس حتى يبلغ ثم يحلف فان كل قتل
ولا يحلف الوصي والقيم لان الاصل اقرارهما اعني بالدين على الميت لا يحلف من يذكر الوكالة
باستيفاء الحق فانه وان علم انه وكيل لا يجوز تحليف الوكيل وهل يجوز للوكيل الخصومة اقامة
البينة على وكالته من غير حضور الخصم فيه وجهان ⑤ كل من توجه عليه دعوى لو اقر يطالب بها
الزم به اذا انكر يحلف عليه ويستثنى من هذا الاصل وقد يستثنى صور فيجري التحليف في
النكاح والطلاق والرجعة والفيئة في الايلاء وفي العتق والاستيلاد والولاء والنسب وقال ابو حنيفة
لا يحلف المدعى عليه فيها بناء على ان المطلوب بالتحليف الاقرار او النكول يحكم بالنكول والنكول
لا ينزله المنزل والاباحة لا مدخل للاباحة في هذه الابواب وقال مالك واحمد يجري
التحليف فيها لانه ثبت الاستباحة من ذكرنا في مطلق قوله صلى الله عليه واليمين على من انكر
وحذروا الله تعالى اسمع فيها الدعوى لا يطلب الجواب لانها حالت حتى المدعي ثم ان تعلق به حق
ادعى كما اذا وقف بعينه يطلب المقذوف حد القذف فقال القاذف احلفوه على انه لم يزن
فالظاهر انه يحلف فان حلف اقام الحد على القاذف وان نكل حلف القاذف وسقط حد القذف
عنه ولم يثبت عليه حد الزنا على المقذوف ولو ادعى سرقة ماله سمعت دعواه وحلف المدعى عليه
بان نكل حلف المدعي واستحق المال ولم يقطع المدعى عليه لان حدود الله تعالى لا تثبت باليمين
المردودة ويجري التحليف في التصاص حد القذف ولو ادعى على القاضي انه حلله في الحكم او على
الشاهد انه تعمد الكذب او غلط او ادعى عليه ما يوجب سقوط شهادته هذا شيء لو اعترف القاضي
او الشاهد لا فاد اعترافهما التعزير واسمع به الدعوى لكن منصبهما يابى التحليف على ما يقع
في اخر الباب الاول من ادب القضاء وايضا في كتاب الدعاوى ولو ادعى على المعزول انه حكم
عليه ايام قضائه ظلما وانكر فقد سبق وجهان في انه يحلف او يصدق بغير يمين واجاب ههنا
بانه يحلف واذا ادعى الصبي البلوغ بالاحتلام في وقت الامكان صدق ولا يحلف كما سبق في الاقرار
ومن ادعى عليه فعلا انا صبي بعد وهو محتمل لم يحلف ووقت الخصومة الى ان يحتلم بلوغه وان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

في الصبي من انبت وقال استنبت الشعر بالعلاج وانا غير بالغ بان قلنا انبات العانة عن البلوغ فكلامه
غير وان قلنا انه علامته وهو الاصح فالمشهور انه يحلف المدعي الصبي وعليه من يدعي الصبي
غير متوجه كما سبق في الاقرار بقي انه ليس بواجب والمذهب نوع احتياط وتضيه كلام الاكثرين انه
واجب ووجه بان الاثبات دليل فلا بد وكيف يمكن يدعي بحق وان احلف فان حلف فحق الحق بالدارك
وان نكل نعرض اليمين انه يقتل وذكر ابن العاص ثم حلم الشافعي في هذه الصورة بالنكول وقال عمره
لم يحكم بالنكول ولكن قام دليل البلوغ وبانه يظهر دافع حكم الوليل وفي رجعه على ولا يقضي عليه بالقتل
وفي الحبس حتى يحلف او يقر وفي ثالث وهو مذكور في الكتاب انه يحبس الى ان يحلف لمرغه
يحلف على ما ادعاه وهو محال لانه ان لم يحلف فتقتل ويمكن من يحلف من يدعي انه صبي وقد
سبق في السير انه اذا ادعى انبات الشعر بالعلاج وحلف عليه صدق وذكر هنا حكم ما اذا
نكل واذا ادعى بدين على ميت او انه وصى له بكذا والميت وصى في قضاء الدين وتنفيذ الوصايا
فانكر ولم يكن بينه لم يحلف الوصي على نفي العلم لان مقصود التحليف ان يصدق الخصم فيقر او يكل
المدعي فيحلف والوصي لا يقبل اقراره على الورثة الوصيه فان كان وارثا يحلف حق الورثة وقم القاضي
الوصي ومن عليه حق اذا طالبه بطالب على زعم الوكالة لم يلزمه بينه ليس له تحليفه على نفي العلم
الوكالة لانه وان عترف الوكالة لا يلزمه التسليم لانه لا يأس يجود صاحب الحق هذا هو
الظاهر وقد سبق في اخر كتاب الوكالة انه اذا اعترف الوكالة يلزمه التسليم في وجه وان للمدعي
ان يحلفه على ذلك الوجه وكذا ان لم يلزمه التسليم وقلنا ان اليمين لمرد وده لا بينه فليعلم قوله
ولا يحلف من سكر الوكالة بالواو وكذا الحاء والزاء ذكرنا هما ك وعلى الموكل الخصومه اقامه
البينه على الوكالة من غير حضور الخصم فيه وجهان وجه المنع انه حق عليه ووجه الجواز انه شيء لا بد
لنفسه وهذا اظهر قال ـــ واما حكم اليمين فهو انقطاع الخصومه في الحال لا براءة الذمه بل
المدعي بعد ذلك ان يقيم البينه ويجوز بانه لم يعلم ان له بينه وان كان فوانه لا بينه له حاضره وغائبه
تقبل البينه وجهان ولو قال لوليس سهودي بطلت البينه وفي بطلان دعواه وجهان وان قلنا لا تبطل
فادعى الخصم اقراره لكذب الشهود واراد ان يقيم عليه شاهدا ويحلف معه لتسقط البينه اجابوا
بتصوره الطعن وان قلنا تبطل دعواه جازت الحجه التي بعده لاسقاط الدعوى المال ولو قال حلفني
وبره فليحلف انه ما حلفني بمع على ابرء الوجهين فلو اجابه بانه حلفني مرة على اني ما حلفته فليحلف انه ما
حلفني لم يسمع وذلك لانه يسقط اليمين فيها انقطاع الخصومه والمطالبه في الحال لا عند
براءة الذمه حتى لو اقام المدعى بينه بعد ما حلف المدعى عليه سمع وبقضى بها كذا اوردت اليمين على المدعي
وتكليم اقام بينه وعزم لك انه ان كان علما عند التحليف ان له بينه بطل حقه عن البينه وقوله وتعذر
بانه لم يعلم ان له بينه هذا الاعذار ليس بشرط لافاده البينه ولا احاجه اليه اذا لم يمنع بعرض البينه وان
كان فوقال جديد لا يقبل لا حاضره ولا غائبه فعلى سمع بينه فيه وجهان ذكرنا هما في ادب القضا
وعللنا بما اذا اقتصر على قوله لا بينه لي ثم اتى بينه وبما اذا قال ليست لي بينه حاضره لو اقام المدعي
شهودا على ما ادعاه ثم قال كذب شهودك او شهد اسطلين بسقط بينه بل حكم بها وفي بطلان
دعواه وجهان ووجه البطلان ان تكذيبه شهوده يضر تكذيب نفسه والظهر هما المنع لاحتمال
ان يكون هو محقا في دعواه والشهود سطلين لسهو بما لا يعلم ويبنى على الوجهين ما اذا

اقام المدعي شهودا فزعم المدعى عليه انهما فزا المدعي كذب الشهود واقام عليه شاهدا واراد ان
يحلف معه هل يمكن ان قلنا هذا اقرار لا يبطل اصل الدعوى لم يمكن لان المقصود حينئذ الطعن
في الشهود واخراج شهادا تقرر عن ان تحكم بها وخرج الشهود والطعن فيهم لا ثبت بشاهد ويمين ان
قلنا انه يبطل اصل الدعوى يمكن وحكم يستهلاك وجهه ان الغرض في الحاله هذه اسقاط الدعوى
المال فهو بشاهد والواحد المراثبت بشاهد ويمين واذا طلب المدعي يمين المدعى عليه قال الحاكم
قد حلفتني على عزه بطلبه وعرض القاضي يمينه فان حلفه منع المدعي من طلبه وان لم يحلفه القاضي
حلفه ولا ينفع اقامه البينه بعد ما ان القاضي لا يقضي حكم البينه ما يحتاج الى التذكره وفي وجه تسمع البينه
عليه وان قال حلفني عند قاض اخر وطلق وجهان احدهما ليس له تحليفه عليه لانه لا فرض لمدعي
المدعي انه ما حلفه على انه ما حلفه بل شاهدا لا سرفيه واظهرهما انه يمكن منه لانه محتمل غير مستبعد
وعلى هذا فان اقام بينه خلص عن الخصومه والا حلف المدعي انه ما حلفه ثم يطلب المال ولو قال
المدعي في جواب المدعى عليه قد حلفتني مره على ان ما حلفته وانا لا حلفته فلا جاب البينه لانه يقضي الى ما
لا نهاية له ـــ الركن الرابع النكول لا شك الحق به لكن يرد على المدعي اذا اتم نكوله وتم بان
يقول لا احلف او انا ناكل او سكت وقال القاضي بقضيت بالنكول او قال للمدعي احلف وبقي ان يعرض اليمين
ثلاث مرات ويستوح له حكم النكول فان لم يستوح وقضى بالنكول فرجع وقال لم اعرف
حكم النكول فهي جوان الحلف خلاف وجب سقوطه فلو رضي المدعي بيمينه فهي جوازه وجهان ثم الوجه
ان نكل نكوله كحلف المدعي عليه وان حلف فهو كما قرار الخصم او كالبينه حلف لا شك في انه
يستحق الحق به وان قال المدعي ما علمني بطلانه قلنا لانه على اختياره في تاخير الطلب فالمدعي
عليه كالمهمل فلو لم يرجع بعد ذلك بطل حقه من اليمين وكان لنكوله وفيه وجه انه على حجته
ابدا وكذلك الكلام فيما لو قال اقام شاهدا واراد ان يحلف معه ثم نكل والصحيح انه لا يقبل منه
ذلك الا بينه كاملة ـــ اذا استحلف المدعى عليه فنكل عن اليمين لم يقض عليه بالنكول ولكن
ترد اليمين على المدعي فاذا حلف قضي له وروى عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه رد اليمين على طالب
الحق وان النكول كما يحتمل ان يكون للورع عن اليمين الكاذبه يحتمل ان يكون للورع عن اليمين
الصادقه وعند ابي حنيفه واحمد يقضي على المدعى عليه بنكوله واستثنا ابو حنيفه قصاص النفس وابو
مالك على انه لا يقضي بالنكول لكن قال ما ثبت بشاهد ويمين يرد فيه اليمين على المدعي وما لا يثبت لا
يرد فيه اليمين ولكن يحبس المدعى عليه حتى يحلف او يقر ولو لم يعرف المدعي تحول الحق اليه بالنكول
بينه القاضي له واعلمه انه ان حلف استحق وانما يحصل النكول بان يعرض القاضي اليمين عليه فيمتنع
والعرض ان يقول قل والله والاستاع بان يقول لا احلف او انا ناكل ولو لم يتلفظ بشيء وسكت
سكوته نكول كما ان السكوت عن الجواب في الاستيذا انكار ثم ان صرح بالنكول فلا حاجه الى
حكم القاضي بانه ناكل وان سكت فحكم القاضي بانه ناكل ليرتب عليه رد اليمين وقول القاضي
للمدعي احلف كقوله حكمت بان المدعى عليه ناكل وهذا ما اراده في الكتاب بقوله وتم بان يقول لا احلف
او انا ناكل او سكت وقال القاضي تقضي بالنكول او قال للمدعي احلف فقولا وسكت معلق بقوله
بان يقول لا احلف وقوله او قال للمدعي احلف معلق بقوله وقال القاضي تقضي بالنكول والحكم
القاضي بانه ناكل اذا لم يظهر كون السكوت لعياوه او دهشه او نحوها وسئم القاضي ان يعرض

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اليمين على المدعى عليه ثلث مرات وعن ابى حنيفه ان العرض ثلثا شرط ويصح له حكم النكول سيما اذا
اذا تعرض فيه عناده فان لم يشرح حكم بانه ناكل وقال المدعى عليه لم اعرف حكم النكول فعلى تعريف الحكم
عليه احتمالان اظهرهما القبول فكان سرجه ان يحث ويعرف ثم يحكم واذا اراد المدعى عليه العود
الى الحلف بعد الامتناع فان كان ذلك بعد ان حكم القاضى بانه ناكل او قال للمدعى احلف لم يكن له ان
يعود وان كان قبل ذلك فله ان يحلف وحيث منعناه من العود الى الحلف فذلك اذا لم يرض فان رضى
فوجهان وجه المنع ان حق الحلف قد بطل فلا يعود بالرضا والاظهر ان له العود اليه فان الحق لا
يعدوهما والمنع كان لحقه واذا ردت اليمين على المدعى فان حلف استحق المدعى وبنفسه منزله بينه يقيمها
وبمنزله اقرار المدعى عليه فيه قولان احدهما انها كالبينه لانه تحصيل الحجه واليمين وحي فيه وايحابها
انها كاقرار المدعى عليه لانه بذكوله توسل الى الحق فاشبه اقراره والقولين فروع مذكوره فى مواضعه
وسبهان المدعى عليه لو اقام بينه على ادا المال وعلى الابراء عنه وحلف المدعى سمع بينه ان حكمنا
بين المدعى كالبينه وان جعلنا كاقراره المدعى عليه لم تسمع لانه اذا اقر ملكذب بينه وان تسمع لم
يحلف سال القاضى عن سبب الابتاع فان لم يعلل حتى او قال لا ادرى لم احلف بهذا لكون
بائع من بطالبه الخصم وملازمته ولو اراد ان يسافر الدعوى يحلفه فى مجلس اخر ليكون منه
على الوجه المدعى عليه ولا يمنع بعود ذلك الى بينه عند الظهور وهو يضيه قوله فى الكتاب لكن كوله
كلف المدعى عليه وقبل لاحد الدعوى وهى كل المدعى عليه ثم اذا رد اليمين على المدعى فان ركل المدعى
او استاعه سبا فقال ايردان تاتى بالبينه او اسال القضا او انظرنى الجاب تركه ولم يبطل حقه من
اليمين وهل يقدر لا مهاله بدته فيه وجهان اظهرهما عند الامام وصاحب الكتاب انه يمهل ثلثة ايام
لا يزاد ولا ينقص من الراجح عند اخرى لحاجا صعب الخصم والقاضى والثانى انه لا يقدر بل
يمهل حقه فله تاخيره الى ان شا كالبينه يقيمها متى شا وقوله وان قال المدعى امهلونى ليمهلنا
ليتا محمول على ما اذا قال امهلونى لاطالع الجواب او اراجع الفقيه فاما اذا اقتصر على قوله امهلونى
ليشه ان يقال هيكلا يذكر عذرا اصلا ولو قال المدعى عليه حين استحلف امهلونى لانظر فى
الجاب او اسال الفقها فوجهان اشهرهما وهو المذكور فى الكتاب انه لا يمهل الان بل يمضى المدعى
لانه يحتمل ان يحمل على الاقرار واليمين بخلاف المدعى لانه يختار فى طلب الحق وفى اخيره والثانى انه
يمهل لمجاجه ولا يزاد على ثلثة ايام كما لا يقضى المدعى له استمهل فى ايتاء الجواب لسطرية الجاب
بقدر كفران القاضى يمهله الى اخر المجلس ان راه واذا مثل المدعى استاعه يعزره كما سبق عاد بعد
يده ليحلف لكن منه فان لم يذكر القاضى ليمل خصمه اتت البينه حلفوا لو اقامت عند قاض اخر
وسن اقام شاهدا واحدا ليحلف معه ثم احلف فهو كما اذا ردت اليمين الى المدعى فان لم يعلل
بشى وصرح بالنكول فالظاهر بطلان حقه من الحلف ولا ينفعه الاتيان ببينه كاملة وعلى حد سائر
الدعوى بقيم الشاهد الشهاده ويحلف معه وان علل الامتناع بعذر عاد الوجهان فى انه على
خيرته ابدا او لا يزاد الامهال على ثلثة ايام ويحمل قوله فيما اذا اقام شاهدا واحدا واراد ان يحلف بعد
لفظ النكول على ما اذا استمهل بمتمسكا بقدر فان ذلك هو صورة الوجهين فى اقرار دون النكول
المطلق وتعزير رد اليمين حيث يكون للمدعى السلطان فاذا نكل رد مال الزكوة لمحلف
الساعى بل يقضى بالنكول على وجه ويحبس على وجه حتى يحلف او يقر والمدعى اذا ادعى انه اسلم

قبل انقضا السنه ثم نكل عن اليمين يحبس على وجه ويقضى عليه على وجه ولا يطلب منه شى على وجه
ولو المرتو فقه اذا ادعى البلوغ واسلم ونكل لم يثبت اسمه الى ان يعلم الحق ومن مات ولا وارث له
يادعى له القاضى دينا على انسان ونكل حبس على وجه حتى يقر او يحلف وقضى عليه بالمال على وجه
وترك على وجه وهو ابعد ههنا منه فى الدعوى قصود الفصل الكلام فى صور يتعذر فيها اليمين
سها اذا طولب الزكوه ورب المال قال ما ادت الصدقه انا الحمل او دفعت الزكوه الى الساعى اخر وغلط الخارص او
احساب التاجر حاجه وانهم الساعى يحلف على ما يدعيه بها واستحبا على خلاف قد سبق فان نكل ترك
يطالب شى وان طلبا لا يجاب وان قلنا لا يجاب فان الخصر المستحقين فى البلد وسعنا قبل الصدقه
فترد اليمين عليهم ولا اعتبار بالرد على السلطان والساعى وفيما يفعل ثلثة اوجه اشهرها انه
يوخذ منه الزكوه وراء بعضهم حكما النكول قال وقد ثبت الضرورة اليه وقال الا كثرون ليس كذلك
والحق قضيه ملك الطاب ونص الحول الوجوب فاذا لم يوجد دافع استوفى منه والوجه الثانى انه
يطالب شى لانه لم يقم عليه حجه والثالث انه يحبس حتى يقر فتوخذ منه الزكوه او يحلف فيترك
وسها اذا مات الاول واسلم فى اثنا السنه فيلزمه قسط ما مضى من الحزيجيا ولا يلزمه شى فيه فوان
كان عاب ذمى ثم علا وهو مسلم وقال اسلمت قبل تمام السنه فليس على تمام الحزيه او ليس على
شى سها وقال عامل الحزيه اسلمت بعدها وعليك تمام الحزيه فالحلف المدعى استحبا او ابحبا
على خلاف فيه فان قلنا الاجاب تضى عليه بالحزيه او يطالب شى ان حبس لم يقر او يحلف فيه
الوجوه الثلثة وسها ولو المرتو فقه اذا ادعى البلوغ بالاحتلام وطلب اثبات اسمه فى الديوان
فيه وجهان احدهما يصدق من غير يمين لانه ان كان صادقا فحقه ان يجاب وان كان كاذبا فلحلف
كلفه وهو سى واظهرهما انه يحلف عند الفقيه فان نكل فلاجاب والاثبت اسمه الى ان يظهر بلوغه
وهذا ما اورده فى الكتاب وسها اذا مات من لا وارث له وادعى القاضى ومنصوبه دينا له على
انسان وجحده فى تذكرته فانكر المدعى عليه وكل عن اليمين فيه وجوه احدها انه يحبس حتى
يقر او يحلف والثانى انه يقضى عليه بالنكول فيوخذ منه المال لان ورثته المسلمون ورد اليمين
عليهم متعذر والثالث انه يعرض عنه ولا يتعرض له لكن ان كان معاندا فهو عاص اثم وقوله
وهو ابعد ههنا منه فى الدعوى اذا ذكرنا ذلك لان هذا الوجه مشهور فى مسئلتى الزكوه واسلام
الذمى وغريب ههنا حكاه الامام عن الشيخ ابى محمد وسبب الفرق انه مبنى ههنا على اسهام العين
واليمين ههنا مستحقه على المدعى عليه لا عراض عنه بنكوله استقاط لليمين وابطال لما يستحقه

قال الركن الخامس البينه وقد ذكرنا شروطها فان تعارضتا ولا توجيح فالحكم اما ان
كان المدعى فى احديهما ادعى بيوتات فان كان فى بيوتات فالبينتان متساقطتان على قول فوجب
القسمه بينهما على قول ويقرع بينهما على قول فمن خرجت قرعته وسوقف الى الصلح على قول كالحكم
فى قول القسمه والصلح فى الزوجه المتنازعه بين رجلين وفى جريان قول القرعه خلاف واذا كانت
البينتان مرجحتين لم يحكم لا التهاترك لوشهد احدهما بالقبض فى وقت وشهد الاخر على الجحود فى ذلك
الوقت بعينه وقيل يعتبر فيه الاقوال ايضا ولو التاريخ احدهما تعارضا ولم يزل اليد حتى ترجح
البينه فيه وجهان **كلام** الكلام فى شرط الشهود مذكور فى الشهادات والمقصود الان بيان
الحكم عند تعارض البينتين واذا ادعى انسان دارا فى يد ثالث فاقام كل واحد منهما بينه انه اشتراها

المدعى عليه لعكل واحد منهما ان ادعاها لنفسه وانه ان لم يختص احد المدعيين باقامة البينة ينبغي له وان
اقام كل واحد منهما بينة فقولان اصحهما وبه قال احمد والمزني وكذا مالك في رواية انهما يتساقطان
لانهما تناقضتا الموجب ولا ترجيح فاشبه الدليلين اذا تعارضا ولا ترجيح فعلى هذا كانه لا بينة ويصار
الى التحليف والثاني انهما يستعملان صيانة لهما عن الاسقاط ويتفرع المدعى من صاحب اليد لاتفاق
البينتين جميعا في كيفية الاستعمال اقوال احدها انه يقسم المدعى بينهما وبه قال ابو حنيفة واذا ما اسندوا
لما روي ان رجلين اختصما في بعير الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاقام كل واحد منهما البينة فجعله النبي
صلى الله عليه وسلم بينهما ولان البينة حجة كاليد ولو تداعيا والشيء في ايديهما جعل بينهما نصفين فكذلك
اذا اقاما البينة والثاني انه يقرع بينهما ويرجح جانب من خرجت قرعته لما روي انه صلى الله عليه وسلم
بين خصمين اي كل واحد منهما بينة فقضى لمن خرج السهم له وعلى هذا فهل يحتاج من خرجت قرعته
الى اليمين فيه قولان وقيل وجهان اوفقهما الظاهر لفظ الكتاب انه لا حاجة اليه والثالث انه يوقف
الامر الى ان يتبين او يصطلحا لان احدهما مستحق ولا نعلم عينه كما لو ... والمستحق منهما غير متعين
فوقف كما لو طلق احدى امراتيه ومات قبل البيان يوقف الميراث الى الاصطلاح ولو كان التنازع
في زوجية امراة واقام كل واحد بينة فقيل لا يجيء قول القسمة لاستحالة القسمة وذكر في الوسيط ان قول
الوقف لا يجري ايضا لان الصلح غير ممكن على ذلك ... وعبر عن قول الوقف بالصلح
والظاهر جريانه وهو المذكور في التهذيب وغيره وهذا كما ... في الزوجة التي نكحها وكانا
ونسيا السابق من النكاحين وليس الصلح مقصودا على القسمة بل ... الصادق وفي
جريان قول القرعة وجهان احدهما ... المنع ولا يقرع في
النكاح الولدان وفيما اذا طلق احدى امراتيه ومات قبل البيان ثم للاصحاب طريقان في محل قولي
التساقط والاستعمال احدهما ان القولين فيما اذا لم ... صريحا فان ... تساقطتا
ليس الا التساقط وهذا الوجه عند صاحب الكتاب والثاني طرد القولين في الحالين وهذا اشهر والمراد
من صريح التكاذب ان لا يتاتى الجمع ... كما اذا شهدت بينة بالقتل في وقت
معين واخرى على الحياة في ذلك الوقت والمراد بما اذا لم يتكاذبا صريحا ان يتوهم الجمع بضرب من
التاويل كما اذا شهدت هذه على ملك زيد واخرى على ملك عمرو فيحتمل ان ... كل واحدة
منهما ... سبب الملك ... وكما اذا شهدت هذه على انه اوصى بهذه العين
لزيد وهذه على انه اوصى بها لعمرو فانه ربما اوصى بها مرتين ... القولان فيما اذا لم يمكن الجمع
فان امكن قطعنا بالقسمة وجزم بعضهم بالتساقط اذا لم يمكن الجمع وبالاستعمال اذا امكن ...
... قول الوقف ... صاحب اليد لاحد المدعيين ... بالتساقط
عليها ... وان قلنا بالاستعمال فاحد الوجهين ان ... حتى ترجح جانبه
والثاني المنع لان يده بعد البينة ... وان ... البينتين قبل اقراره
وصار المقر له صاحب يد وفي قوله في الكتاب حتى ترجح البينة ... ان الوجهين مفرعان
على قول الاستعمال فاما على قول التساقط فكانه لم تقم بينة فيعمل بالاقرار ولا نقول انه يرجح
بينة ... الحالة الثانية ان يكون في يديهما ولا يخفى ان كان لكل واحد منهما بينة
انه يجري الاقوال ... فهاهنا ... في ايديهما وان لم يكن بينة لكل واحد

يدعي في النصف ومدعى عليه في النصف يحلف كل واحد منهما على نفي ما يدعيه صاحبه ولا يلزمه
التعرض للاثبات خلافا للتحالف في البيع اذ النصف هنا متميز عن النصف ... لا يتميز المدعى عن
المدعى عليه وقيل في وجوب الجمع بين النفي والاثبات في المسلكين قولان في القتل والتحزيع ثم ان حلف الاول
على النفي فنكل الثاني رد عليه اليمين فيحلف على الاثبات وان نكل الاول الذي بدأ به القاضي عكسا او
القرعة اجتمع على الثاني يمين النفي للنصف الذي في يده و يمين الاثبات للنصف الذي في يد شريكه
فيكفيه يمين واحدة يجمع بين النفي والاثبات وقيل لا بد من يمينين اذا كان المدعى في يد المتداعيين
واقام كل واحد منهما بينة فقد قال صاحب الكتاب وجماعة يجري فيه قولا التساقط والاستعمال فعلى
التساقط يبقى المال بينهما كما كان وكذلك على قول القسمة ولا يجيء قول الوقف اذ لا معنى للوقف حيث
اليد ولا يجيء قول القرعة وجهان وقال اخرون منهم صاحب التهذيب بينة كل واحد منهما ترجحت
اليد في النصف الذي هو صاحب يد فيه فيجعل المال بينهما كان هو لا يجروا الاقوال وقالوا موضعها
ما لم يوجد ترجيح واليد من اسباب الترجيح هذا اذا شهدت بينة كل واحد منهما على انه جميع الدار له
اما اذا شهدت بينة كل واحد منهما بان النصف الذي هو في يد صاحبه له فيحكم القاضي لزيد بما كان
في يد عمرو وكذا بالعكس ويكون المال بينهما في يدهما كما كان لكن لا بجهة التساقط ولا بجهة
الترجيح باليد ولا يجيء الاقوال فان البينتين لم تتواردا على واحد وان لم يكن الا لواحد منهما بينة فكل
واحد منهما مدع في النصف مدعى عليه في النصف فيحلف كل واحد منهما على نفي ما يدعيه الاخر ولا
يتعرض واحد منهما في يمينه للاثبات ... بل يقتصر على انه لا حق لصاحبه فيما في يده نص
عليه وظاهر النص في تحالف المتبايعين ان كل واحد منهما يجمع بين النفي والاثبات وذكرنا هناك ان
الاصح طريقي الاصحاب تقرير النصين فرقا بان النصف الذي يبغيه كل واحد منهما متميز عن الذي
بيده وهناك العقد واحد والنزاع في صفته لا يتميز المدعى عن المدعى عليه والثاني انهما لا يفترقا
... لكن يخرج من نصه هاهنا قول في التحالف ومن التخريج هاهنا من التحالف فيحصل فيه اختلاف
فان قلنا بالتخريج حصل منهما قولان بالنقل والتخريج على ما ذكر في الكتاب واذا قلنا بالاصح فلو
حلفا او نكلا ترك المدعى في يدهما كما كان وان حلف احدهما دون الاخر قضي للحالف بالكل
ثم ان حلف الذي بدأ القاضي بتحليفه ونكل الاخر بعده فيحلف الاول اليمين المردودة وان نكل الاول
ورغب الثاني في الحلف فقد اجتمع عليه يمين النفي للنصف الذي ادعاه صاحبه ويمين الاثبات للنصف
الذي ادعاه هو فيكفيه الان يمين واحدة يجمع فيها بين النفي والاثبات ام لا بد من يمين للنفي
واخرى للاثبات فيه وجهان اقربهما الاول ووجه بان كل واحد منهما قد دخل وقته فيحلف
ان الجميع له لا حق لصاحبه فيه وقوله في ابتدا الكلام الذي يراه القاضي عكسا او بالقرعة المراد
التحكم راي القاضي واختياره وظاهر اللفظ تخيير القاضي بين ان يعمل بما يراه ... يقرع
ويمكن حمله على وجهين ذكرناهما في التحالف تفريعا على انه لا يبدا بالبايع ولا بالمشتري بل يتساويان
احدهما ان القاضي يتخير فيبدا بمن يراه والثاني ان المعتبر القرعة ... اما اذا وجد
الترجيح فمدارك الترجيح ثلثة الاول قوة الحجة فيقدم ... على شاهد ويمين في اصح القولين
فلو اقترن اليد بالحجة الضعيفة فوجهان احدهما ان ... والثاني ... لان ... اذا
كان شهود احدهما اكثر او اعدل فلا ترجيح به في القول الجديد ... خلاف ... وكذا الاصح

شبكة الألوكة
www.alukah.net

رجلان على رجل وامرأتين ﻫ ولو اقام احدهما شاهدين والاخر شاهدا ويمينا فيحلف معه فاحد القولين
انهما يتعادلان لان كل واحد منهما حجة كافية في المال واصحهما ترجيح الشاهدين لان الشاهدين
حجة بالاجماع والشاهد واليمين مختلف فيه ولان الذي يحلف مع شاهده يصدق نفسه والذي
يشهد له شاهدان يصدقه غيره فهو اقوى جانبا وابعد عن التهمة وعلى هذا فلو كانت اليد لصاحب
الشاهد واليمين فوجهان احدهما ان اليد مع قوة الحجة سقطا لاثبات ويتعادل الجانبان واشبههما انه يرجح
جانب صاحب اليد لاعتضاده باليد وهي حجة بنفسها فهو من جهتي هل التعادل يرجح الحجة الاخرى
ولو زاد عدد الشهود في احد الجانبين فاشهر الطريقين ان في المسالة قولين اشهرهما انه لا ترجيح
لكمال الحجة في الطرفين والقديم ويروى عن مالك ترجيح جانب من زاد عدد شهوده لزيادة
الظن والثاني القطع بالاول وتجري الطريقان فيما لو اختص احد الطرفين بزيادة ورع او فقه وفي
الرواية يثبت الرجحان بهذه الوجوه والفرق ان للشهادة نصابا معتبرا فيدار الحكم عليه وليس
للرواية ضبط فيعمل باغلب الظن ولو اقام احدهما رجلين والاخر رجلا وامرأتين فالمشهور انه لا
ترجيح لان كل واحد منهما حجة بالاتفاق وفي قول يترجح الرجلان لزيادة الوثوق بقولهما وكذلك
بين رجلين وما يثبت برجل وامرأتين ﻫ المدرك الثاني اليد فتقدم بينة الداخل
على بينة الخارج ولكن اذا اقامها بعد بينة الخارج ولو اراد اقامتها قبل دعوى مدع للتسجيل
لم تجز ولو اقام بعد الدعوى لاسقاط اليمين فالظاهر انه يجوز ولو اقام بعد بينة الخارج وقبل
التعديل فوجهان اما اذا اقام بعد ازالة يده ببينة الخارج وادعاه ملكا سابقا فهل يقدم بسبب
يده التي سبق القضاء بازالتها فيه وجهان ولو اقام بعد القضاء وقبل التسليم فوجهان مرتبان
والاولى بان يقدم ثم اذا قدمنا بينة الداخل فهل يحتاج الى ان يحلف معه فيه وجهان وقيل انه لا
تسمع بينته الا في اسقاط بينة الخارج فيبقى اليمين عليه كما كان ﻫ اذا ادعى ملكا في يد غيره
واقام بينة على انه ملكه فاقام صاحب اليد بينة على انه ملكه سمعت بينته ورجحت على بينة الخارج
وبه قال مالك وقال ابو حنيفة لا تسمع ولا عمل بها الا في دعوى النتاج فانه سلم انه لو اقام كل واحد
منهما بينة على انه ملكه هو نتجها والا ان يتنازعا في ثوب لا ينسج الا مرة واحدة واقام كل واحد منهما
بينة على انه ملكه هو نسجه وفي المنسوجات ما ينسج اكثر من مرة كالخز والمسح والا ان يسند الملك
الى شخص واحد فان اقام كل واحد منهما البينة على انه اشتراه من زيد وانه نقد ثمنه وافق في هذه
الصورة وعن احمد روايتان كمذهبنا واخرى كمذهب ابي حنيفة لم يفرق بين ما ينسج مرة او
اكثر والاظهر فيما انه لا تسمع بينة الداخل والحكم بها على الاطلاق واحتج الاصحاب بانهما تساويا في
البينة وانفرد صاحب اليد باليد فيجعله كما لو انفرد باليد ولا بينة وهل يشترط في سماع بينة
الداخل بيان سبب الملك من الشراء والارث وغيرهما فيه وجهان احدهما يشترط فربما اعتمدوا
ظاهر اليد واصحهما المنع كما ان بينة الخارج تسمع وان كانت مطلقة وربما اعتمدوا سابقة ولا
تسمع بينة الداخل قبل الدعوى عليه لان الحجة انما تقام على خصم ولا خصم حينئذ وفي وجه تسمع
لغرض التسجيل ان اقامها بعد الدعوى وقبل ان يقيم المدعي البينة وقلنا لا تسمع قبل الدعوى
فوجهان اظهرهما لا تسمع ايضا لان الاصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما وقع الاكتفاء بها
والثاني تسمع ليسقط اليمين عن نفسه كما تسمع بينة المودع على الرد والتلف وان اقامها بعد اقامة

المدعي البينة وقبل التعديل وقلنا لا تسمع قبل اقامة البينة فوجهان لانه مستغن عنها بعد
والاظهر السماع لاشراف يده على الزوال باقامة البينة وان لم يقمها حتى قضى القاضي للمدعي
وسلم المال اليه وادعى ملكا مستندا الى ما قبل ازالة اليد واعتذر بغيبة الشهود ونحوها فوجهان
احدهما لا تسمع بينته ولا يقضى بها لان تلك اليد مقضي بزوالها وبطلانها فلا ينقض القضاء واظهرهما
انها تسمع وتقدم فان اليد انما ازيلت لعدم قيام الحجة وقد قامت الان وان اقامها بعد القضاء
وقبل الانتزاع والتسليم الى الخارج فوجهان مرتبان والاولى بان تسمع بينته وتقدم لبقاء يده حسا
وهل يحلف الداخل مع بينته ليقضى له فيه وجهان او قولان وجه التحليف احتمال ان الشهود اعتمدوا
ظاهر اليد والاصح المنع وبه قال ابو حنيفة حيث رجح الداخل لان البينة حجة مستقلة ويستغنى عن
غيرها وقوله وقيل انه لا يسمع بينته الا في اسقاط بينة الخارج ليبقى اليمين عليه كما كان
يمكن حمله على طريقة جازمة بالتحليف بناء على ما ذكر في الوسيط ان الاصحاب اختلفوا في ان
بينتي الداخل والخارج تتساقطان او ترجح بينة الداخل باليد فان قلنا بالاول فلا بد من
التحليف ويجوز ان يجعل ما ذكره توجيها لوجه التحليف لان البينتين تتعارضان وتتساقطان
وتصير كان لا بينة فيحتاج الى اليمين وعلى هذا ينبغي ان يقرأ فيقبل بالفاء ــــ فرعان الداخل
اذا قامت البينة عليه فادعى الشراء من المدعي او ثبت الدين فادعى الابراء فان كانت
بينته حاضرة سمعت قبل ازالة اليد وتوفية الدين وان كانت غائبة طولب في الوقت بالتسليم ثم
اذا اقام استرد الثاني من اقر لغيره بملك لم يسمع بعده دعواه حتى يدعي تلقي الملك من المقر له
ولو اخذ منه بحجة فهل يحتاج بعده في الدعوى الى ذكر التلقي منه فيه وجهان والاصح انه لا
يحتاج اليه اذ البينة ليست حجة عليه بعد دعوى الملك مطلقا ﻫ اذا اطلق الخارج دعوى
الملك واقام عليه بينة وقال الداخل هو ملكي اشتريته منك واقام عليه بينة فهو اولى لانه يقدم وان
اطلقت بينته فاذا قيدت واختصت بزيادة علم كان اولى ولو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك
وقال الداخل هو ملكي واقام كل واحد منهما بينة على ما ادعاه فالخارج اولى لزيادة العلم مع بينته
ولو قال كل واحد منهما للاخر اشتريته منك واقام عليه بينة وخفي التاريخ فصاحب اليد اولى وفي
الصورة الاولى وهي ان يطلق الخارج ويقول الداخل اشتريته منك لا تزال يده قبل اقامة
البينة وفي وجه تزال ويؤمر بالتسليم الى المدعي لاعترافه بانه كان له ثم يثبت ما يدعيه من الشراء
والظاهر الاول لان البينة حاضرة والتاخير الى اقامتها سهل نعم لو زعم ان له بينة غائبة فلا
يتوقف بل يؤمر في الحال بالتسليم ثم اذا اثبت ما يدعيه استرد ويجري الخلاف فيما اذا ادعى
دينا فقال المدعى عليه ابرأني واراد اقامة البينة عليه فعلى الظاهر لا يكلف توفية الدين وعلى
الوجه الاخر يكلف ثم اذا اثبت الابراء استرد ومن اقر لانسان بعين ثم ادعاها لم تسمع دعواه
الا ان يذكر تلقي الملك عنه لان المقر مؤاخذ باقراره في المستقبل الا ترى ان من اقر امس طولب
به اليوم ومن اخذ منه مال ببينة ثم جاء يدعيه فوجهان احدهما يحتاج الى ذكر التلقي لانه
صار مأخوذا بتلك الحجة فيؤاخذ بموجبها كما لو اقر والاظهر انه لا حاجة اليه كالاجانب
لا خلاف انه لو ادعى عليه اجنبي واطلق يسمع ــــ المدرك الثالث اشتمال احدى
البينتين على زيادة وهي اقسام الاول زيادة التاريخ فاذا شهدت بينة انه ملكه منذ سنة والاخرى

سنتين فهي بتقديم السابق تولان وان كانا احدهما مطلقه والاخرى موجه او اضافه الى سبب من ناج او شراء او نحوه فقولان مرسلان واولى بان لا يرجح المقيد فان جعلنا السبق اقوى كان السبق في حاسب والبدء في حاسب فقدم البدء على وجه والسبق على وجهين متعارضان على وجه اراد بالزياده في البينه تاريخها باصل او بزياده على واراد نحوه بالحجه في المدرك الاول اختصاصها بصفه تفيد زياده الوثوق بقولهم وفي ترتيب الكتاب من هنا الى اخر الباب اضطراب فانه قال الطرف الثاني في العقود والثالث في اللوث والرابع في الوصيه والعتق وزياده التاريخ تدخل في العقود كما دخل في الاملاك المطلقه واقسام التقسيم لا ينبغي ان يدخل بعضها في بعض والمقصود انه اذا ارخت كل بينه الملك تاريخ نظر ان توافق التاريخان فلا ترجيح وان اختلفا كما اذا شهدت بينه هذا على انه ملكه منذ سنه وبينه الاخرى على انه ملكه منذ سنتين فهذه طريقان اشهرهما ان في ترجيح احدهما تاريخا قولين احدهما انه لا ترجيح لان مناط الشهاده الملك في الحال وتواسوا ايضا وكما اذا كانا مطلقتين او موجهتين بتاريخ واحد واظهرهما ترجيح التي هي اسبق تاريخا لانها اثبتت الملك في وقت لا تعارضها البينه الاخرى فيتساقطان في محل التعارض ويثبت موجبها قبل محل التعارض فصل بهذا ما ذكره والطريق الثاني القطع بالقول الاول فان رجحنا احدهما تاريخا فلصاحبها الاجره والزيادات الحادثه من يومئذ ولا تفيدها الخلاف في تعارض البينتين وان كانت احدى البينتين مطلقه والاخرى موجهه فمن قطع بترجيح التاريخ بالسبق قدم الموجهه فيها اولى ومن اثبت الخلاف هناك اجملوا فيها سهم من طرد القولين وسهم من قطع بالتسويه بين المطلقه وبين الملك قبل ذلك التاريخ لو ثبت عليها وكيف ما دارت الظاهر التسويه فيها واخج المزني لترجيح البينه التي هي اسبق تاريخا بما لو ساريخا يد واتام احد عليه على انها ملكه والاخرى انها ملكه وهو الذي تخيرها تقدم البينه المتضمنه للناج واختلف الاصحاب فقال الرهم هذه الصوره ايضا على القولين واحدهما في كل بينتين اطلقت احداهما الملك وصفت الاخرى على الملك منذ سنه من الارث او الشراء وسلم بعضهم ما ذكروه وفرق بان بينه الناج اثبتت اسبق الملك له والتي هي اسبق تاريخا اثبتت الملك بحكم الطريقين فيها لو ساز عامتوه او زرعا فشهدت بينه احدهما للحوت من تحرمه او زوجه وقوله في الخاتم كان من مرسان واولى بان لا يرجح المقيد هذا الترجيح هو فيما اذا كانت احداهما مطلقه والاخرى موجهه كما ذكرنا ان بعضهم جزم بالتسويه مع اثبات الخلاف وعزا الخلاف الى التاريخ فاما اذا كانت احداهما مطلقه والاخرى مضافه الى سبب من شراء او ناج فلم يتعرض الاصحاب للترجيح وان فرض فيه ما ذكر اولى بان يرجح المقيد الا ترى ان في صوره الناج ذهب بعضهم الى الجزم بتقديم بينه الناج على ما تضمنه احتجاج المزني جميع ما ذكرناه فيما اذا كان للمدعي في يوم ثالث فاما اذا كانت في يد احدهما وقامت بينتان مختلفتا التاريخ بان كانت بينه الداخل اسبق تاريخا فلا يخفى تقديمه وان كانت بينه الاخر اسبق تاريخا فان جعلنا سبق التاريخ موجبا فكذلك يقدم الداخل ان جعلناه موجبا فتلغيه او جه احدهما ترجيح البدان البينتين متساويتان في اثبات الملك في الحال فيتساقطان فيبقى بيد احد الطرفين البد من الاخر اثنان للملك واليد في من الشهاده على الملك السابق والثاني ترجيح السبق لان مع احدهما ترجيحا من

جهه البينه مع الاخر ترجيحي من جهه اليد والبينه تقدم على اليد فالترجيح بها تقدم على الترجيح باليد والثالث يتساويان تعارض المعنيين قال فروع الاول لو شهدت البينه بملك امس ولم يتعرض للحال لم يسمع حتى يقول وهو يملكه او لا اعلم له مزيلا فان قال لا ادري ازال الملك او لم يقل وان قال اعتقد انه لم يملكه امس لم تسمع شهادته فلو شهد انه اقر له بالامس فسماع الاقرار ويستحب ان يوجب الاقرار وان لم يتعرض الشاهد للحال فلو قال المدعى عليه كان ملكي امس ولكني اشتريته من يده لانه عثر عن مخفق يستحب خلاف الشاهد فانه خبر عن محض حتى لو قال الشاهد هذا ملكه بالامس اشتراه من المدعى عليه او اقر له المدعى عليه بالامس سمع في الحال لانه استدام محقق بخلاف ما لو شهد على انه كان في يد المدعي بالامس وقبل ان يحصل للمدعي ما يحب بذلك اذا شهد البينه للمدعي على ملك المدعي في الشهر الماضي او بالامس ولم يتعرض للحال فاشهر الطريقين ان فيها قولين احدهما انها تسمع ويحكم بها لانها اثبتت الملك سابقا والاصل فيما ثبت الدوام والاصح المنع لان دعوى الملك السابق لا يسمع فكذا البينه عليه والثاني القطع بالثاني وعلى هذا يستحب ان يشهد الشاهد على الملك في الحال او نقيله كان ملكه ولم يزل او لا اعلم له مزيلا ودعوى الشهاده على الملك في الحال يستحب ان يحكم السابق عليه من قبل من الشتري وغيره ولو قال لا ادري ازال ملكه ام لا لم يضر لان عدم صيغ المتابعين وبعيده عن الشهاده ولو صرح في شهاده بتمام اعتماد لم يستحب فقال اعتمده ملكه الى الشهاده بالاستحباب نفيه وجهان عن اكثر الاصحاب انها تقبل كما لا تقبل شهاده الايضاع على نصاص المشتري وحركه المحكوم وعن بعضهم القبول لانه لا يستند للشهاده الا ذلك كما ان الايضاع تاريخ صلة اليمين الى الحوف ويدرك بقولهم لا نعرف غيرها العباره ولو شهدت البينه على انه اقر بالملك امس للمدعي ثبتت الشهاده بالسبب حكم الاقرار وان لم يصح الشاهد بالملك في الحال وعن بعضهم طرد القولين فيه والظاهر الاول ولو لاه لما افادت الاقرار ولو قال المدعى عليه كان ملكي امس فرجحان احدهما انه لا ياخذه بالاقرار لانه لو شهد الشهود على انه كان ملكه امس والظهور انتزاع لان الظهور اقوى عن مخفق والشاهد قد يتساهل في امر على التخمين فاذا لم يضم اليه الجزم في الحال ضعف حتى لو استندت الشهاده الى الصحو اضافان قال الشاهد هو ملكه امس اشتراه من المدعي عليه واقر له المدعي عليه بالامس فلت الشهاده من الاصحاب من قطع في الاقرار بالوجه الثاني وقوله في الكتاب بالخلاف انه لو شهد على انه كان في يد المدعي عليه امس قبل وجعل المدعي صاحب يد وقد يوجه بان اليد امر حسي والملك شرعي لا يعرف كل احد سببها وشرائط حصولها فيحتاط لها بالاثبات في الحال لكن الذي ذكره غير مسلم بل نص الاصحاب على ان قيام البينه على اليد بالامس كهذا سماعها على الملك بالامس بحكم الخلاف الاتي في صوره اليد وصور الشافعي رضي الله عنه في المختصر واجاب بعدم القبول قال الفرع الثاني البينه المطلقه لا توجب تقدم زوال الملك على ما قبل البينه حتى لو شهد على داخله متاعها قبل الاقامه للمدعي عليه والثوب الذي هو فيه الان كذلك والظاهر ان المختص حال الشهاده المدعي بطريق السمع وان امكن ايضا بالوصيه ومع هذا فالمذهب ان للمشتري ان احد منتجي مطلقه مع على البائع ان واحد من المتهب من المشتري من المشتري رجع

ان بينه المكترى اولى لاشتمالها على زياده وهى اكثر اجرا الدار واصحها ان البينتين متعارضتان
والزياده المرجحه هى التى تشعر بعلم منافعه الثانى كاسناد الى سبب او سبق تاريخ ونحوهما
والزياده فيما نحن فيه ليست كذلك لانها فى زياده فى المشهود به فتلغى هذا مخرج المسئله من قولى
التعارض فان قلنا بالتساقط رجعنا الى التحالف وان قلنا بالاستعمال فحق قول القرعه وهو
ان القرعه تستعمل عند تساوى الجانبين وانساوى بجانب المكترى اعنى لانه يملك الرقبه والمشهور
انه لا يجرى قول القسمه لان النزاع ههنا فى العقد والعقد لا يتصور ان يقسم بان يملك الاجر القسمه
المكترى اذا ادعى كل واحد منهما التى لنفسه وههنا الزياده يدعيها احدهما وينفيها الاخر فلا يتاتى
لنفسه ولا عمل الوقف لان المانع يقوت فى هذه الترجيحات بتطرق ذلك حتى قول
تجرى القسمه فى الملك والوقف فى الاجره وان اختلف المتكاريان والزياده فى جانب المكترى ان
قال اكريتك كذا بعشرين ولو قال المكترى اكريت البيت بعشرين وقال المكترى اجرت الدار بالعشره
بعد وجوب الزياده من الجانبين ولمن رجح هذه الزياده بوجهان احدهما الرجوع الى التعارض
لتقابل الزيادتين والثانى بوجوب الزيادتين فيجعل جميع الدار ملكا بالعشرين وهذا خلاف قول
المتداعيين والشهود حيث قال لا الثانيه اذا ادعى رجلان دارا فى يد ثالث يدع كل واحد
منهما عشرا منه وقوله التى فان سبق تاريخ احدهما قدم والاجرت الاوائل الاربعه فان اذا اسلم
احدهما حتى من الدار بالقرعه او لم يسلم بعضها القسمه رجع الى التى اذ لا تضاد فى اجتماع التمنين
فلو رضيا بالقسمه ملكل واحد خيار الفسخ فاذا فسخ احدهما رجع الى التى وكان للاخر احد جميع
الدار وفى المسئله قول خامس انه يستعمل البينه فى فسخ العقدين فتعود الامر فيهما الى التخيير
اذا ادعى اثنان دارا فى يد ثالث فاقام كل واحد منهما البينه انه اشتراها منه بكذا ووقف الثمن طالبه
تسليم الدار فاقام كل واحد منهما بينه على ما ادعاه فان كان اشتراها فى وقتين تخالفين
نفى احدهما تاريخا والاستصحاب الملك على الانكار والتكذيب فالبينتان متعارضتان فعلى
قول التهاتر تسقطان ويحلف المدعى عليه لكل واحد منهما كما لو لم يكن بينه واحد الوجهين
انها لا تسترد الثمن لسقوط البينتين لظهورها الاسترداد لان بينه كل واحد شهدت بنفى الثمن
بالتعارض فى رقبه الدار ودون الثمن وانما يسقطان فيما فيه التعارض وهذا اذا لم يعرض
لفسخ المبيع فان تعرض له فلا رجوع بالثمن لاستقرار العقد بالفسخ وان قلنا بالاستعمال فالاسهم
انه لا يجرى قول الوقف لان النزاع فى العقد والعقود لا توقف والا توى وهو المذكور فى الكتاب
نحيه والا توقف نفس العقد والثمن يوقف الى تكشف الحال وعلى هذا تتنوع الدار بعده وتوقف
وان قلنا بالقرعه تثبت حرمته لكل القرعه تسلم الدار بعده بالثمن الذى سماه والاخر مسرود الذى
اداه وان قلنا بالقسمه ملكل واحد منهما نصف الدار ونصف الثمن الذى سماه لكل واحد منهما
خيار الفسخ لانه لم يسلم لجميع ما اشتراه فان فسخا استرد كل واحد منهما جميع الثمن المشهود
به على الصحيح وهو ان الاجاره بالقسط لجميع الثمن وكون ان يخير احدهما وفسخ الاخر وسترد
جميع الثمن ثم ان سقطت الاجاره بالفسخ رجع المجيز بنصف الثمن ولم يكن لمن باع النصف
المردود ويضمه الى ما عنده لانه محبس لحق من رضى بالنصف وان سقط الفسخ الاجاره فهل للمجيز
اخذ الجميع فيه وجهان احدهما لا ولس لكل واحد الا نصفه القسمه واظهرهما ان لذلك

شبكة الألوكة
www.alukah.net

يقول ايضا بكل مطلقه اذا لم يرجع المكترى قبل ازاله ملكه عنه على ان الملك سابق فيطالب البائع
الثمن ويحلف ان يترك فى يده شائع حصل قبل البينه وبعد الشراء ثم هو يرجع على البائع ولكن الحلف يجب
الكافر كذلك ولا يعدوان يقال لا يرجع الا اذا ادعى ملكا سابقا على شرائه الثالث اذا ادعى ملكا
مطلقا يذكر الشاهد الملك وسببه ويصير الحق لواراد الترجيح السبب جاء البينه حجة الذى لسبب
ولو ذكر الشاهد السبب الخرسوى ما ذكره المدعى تناقضت الشهاده والدعوى فلا يسمع على صاحب الملك
بينه اثبت الملك الذى لنفسها ظهره يجب ان يكون الملك سابقا على الشهاده لكن يكفى تصور الشهاد
والسبق زمان لطيف فلا يقدر السبق بزمان طويل حتى لو اقام البينه لملك دابه او بخبزه استحق
النتاج والثمره الحاصلين قبل اقامه البينه والثمره الظاهره عند تمام البينه تبقى للمدعى عليه ايضا وفى
كل الموجود عند الحكم وجهان وجه المنع انه يجوز ان يكون الحمل لغير مالك الام سببه بالحمل
واظهرهما انه يستحقه المدعى ويكون سببا للام كما فى العقود وقضيه هذا الاصل ان يقال من اشترى
شيئا فادعاه مدع واخذه منه بحكم مطلقه لم يكن له ان يرجع على بائعه الثمن بل ان يكون الملك مستقلا
من المشترى الى المدعى ويكون الماء بحيث لو فرض ثبوت الرجوع وان كانت بحكم الاصل سببا فى مطلقه
بل لو باع المشترى او وهب او رجع من المشترى منه او الموهب كان للمشترى الاول الرجوع ايضا
وبه قيس الحاصله فى عهده العقود والاصل ان لا رجوع له من المشترى والمدعى لانتقال
مستند الملك المشهود به الى البيع لاصحاب وجه انه لا رجوع الا اذا كان المدعى ملكا سابقا والاصل
المذكور دفع بعض الاصحاب ان قيام البينه يقتضى سبق الملك حتى يكون النتاج والثمره للمدعى والاكان
المصير الى انها النتاج فى ملكه ويمكنه من الرجوع بالثمن بعيد دفع بانه وان قبل لا رجوع واجرى بان
قبل لا يبقى النتاج له وقوله ويجب ان يترك فى يده تاج الى آخره يريد به الاستعداد المذكور وقوله لا
يعدوان يقال لا رجع استثناء الى آخره المحلى فى انه لا رجوع الا اذا كان المدعى ملكا سابقا على
المشترى ومن قال به قال ما اطلقه الاصحاب يحمل عليه واذا ادعى ملكا مطلقا فذكر الشهود سببه
شهادتهم بالملك لم يضر وهو ظاهر توكد وتحقق لو اراد المدعى تقديم بينه بذكر السبب ساعتئذ ان ذكر
السبب يورث الترجيح لم يكف هو سلم للسبب المرجح لو وجد قبل الدعوى والا استشهد الى يدعى الملك
وشبهه ويعيدون الشهاده فحينئذ يرجح بينه وفى وجه لا حاجه الى اعاده البينه ويكفى وقوع الشهاده
على المقصود واتحد بعد الدعوى والاستشهاد ولو ادعى الملك وسببه وشهد الشهود بالملك ولم يذكروا
السبب فلم يسمعوا لانهم لا يشهدوا بالمقصود ولو ذكروا سببا غير السبب المذكور فى الدعوى فالصحيح ان
شهادتهم لا تقبل لما بين الدعوى والبينه من التناقض وقيل تقبل شهادتهم على اصل الملك ولغى ذكر
السبب قال الطرف الثانى فى العقود فيه سائل الاولى اذا ادعى الوكيل البيع بعشره وقال
المدعى بل آجرت الدار بالعشره واقام كل واحد بينه فالاصح ان الترجيح لبينه المشترى لان هذه زياده فى الشهود
به وكذلك لو ادعى احدهما البيع بالعشره والآخر بعشرين فبينه عشرين بالاخرى لان قول البينتين اجرت الدار
واقام كل واحد منهما بينه يدعيها احدهما وينفيها الآخر لا يتاتى لنفسه قول الوقف لان
المانع يقوت فاذا قال المكترى اكريتك هذا البيت بعشرين وقال المكترى بل اكريت
جميع الدار بالعشره فهذا الخلاف فى دور الملكوى فان لم تكن بينه حلف كل واحد منهما على نفى
دعوى صاحبه وان اقام كل واحد منهما بينه تعارضتا وبقال جعلها احدهما ويروى عن ابى حنيفه

ان بينته قامت على الكل وان انقطعت زخمه الا خر اخر وفي المسئلة قول خامس وهو ان البينين معمولان ويرجع الى قول المدعي مرخم بحسب قوله وما بقي بعض الاصحاب هذا القول بالمراد من المصنوح ان ثبت القول القاسد وقد سبق الشافعي القاسد منسوخا وقد ورد لفظ الفساد في بعض الروايات وان صدق صاحب اليد احد المدعيين وشهوده على قول البغوي سلم الدار الى الصدق كما اذا لم يكن منه صدق المدعي عليه احدهما وان قلنا الاستعمال فهي وجه مقدم من صدق المبايع لان الواضع يده اقوى ضعيفه احتج له البينة واليد والاصح المنع لان تعارض البينتين على سقاط يده واتباع بدال بينة باتفاقهما قوله في العدالة لا يقتضي ترجيحا لعلى هذا يكون الحكم كما لو لم تصدق واحدا منهما واستمر على الانكار وقوله في الكتاب بادر فيما حدهما رجع البين المراد منه باذا تقدم الصنع وقوله وكان للاخر اخذ جميع الدار جواب على الظهر الوجهين على ما قدمناه في المسئلة الثالثة ان يدعي كل واحد عليه الناس شريكه في داره بيده الصحيح ان لا تعارض بينة الخارج واحد الف في يده الا اذا جنا وقتا يحتمل ان يقدر عقدين سابقين الواحد اذا ادعى عبدان ٧٢ ، وادعى حران ٧٢ ، باعه البيان سابقا وتعارضتا ولا يقدر جانب العبد بسبب انه في يد نفسه وعلى قول العتق بعض نصف العبد والاسترى لانه محكوم به قهرا ٥ اذا ادعى اثنان دخال كل واحد منهما ان في يده دار حتى يملك هذه الدار وكانت بيد كل واحد الثنين وانكر من في يده الدار بينة اقام كل واحد منهما بينة على ما يقوله فان ارختا تاريخين مختلفين عملت البينة الثانية لامكان اجتماعهما وان ارختا تاريخ واحد كما لو قال لزوال او الطلوع تعارضتا لان الثنين الذي يدعيه والاخر يكذبه لانه لو اعترف به بعد ذلك لزمه وان قلنا بالعتق عملت كل واحد منهما بنصف الثنين الذي سماه وكان الواركات لها تاعاء ثنين ينفقين ويختلفين وان كانت البينتان مطلقتين او احديهما مطلقة والاخرى مورخة وجهان مخرجهما عما ذكرناه وصاحب الكتاب بنى كلا الوجهين على تاريخين مختلفين لان الثاني يعتبر بعلوم والعمل بكل واحد من البينتين كما لو اتختا تاريخ واحدا بما شهدا على البيع في وقت واحد والاصل براءة ذمة المشتري فلا يؤخذ الا باليقين ودفع بعضهم الوجه الاول وقوله في الكتاب فالصحيح ان لا تعارض الى اخره ما شار به الى ان التاريخ المتقدم لمتين يعتبر الى زمان يفرض فيه العقد لا دل على الانتقال من المشتري الى البايع الثاني ثم العقد الثاني فاذا عين المشهود بها لا يتاتى فيه ذلك حصل الباقي وبما عدا ذلك حكم لزوم العتق يعمل فيه بما اذا ارختا تاريخين مختلفين ولا خلاف في لزوم العتق فيه وبما اذا اطلقتا احديهما وارخت الاخرى وهذه الخلاف ولو ادعى عبد في يد رجل ان مولاه اعتقه وادعى اخر انه باعه منه فكذبه صاحب اليد وما ادعاه واقام كل واحد منهما بينة فان ارختا تاريخين مختلفين قضي باسبقهما تاريخا وان ارختا تاريخ واحد تعارضتا فان قلنا بالبينة تعارضتا لا بينة صحلف لكل واحد منهما وان قلنا بالاستعمال فعلى قول القرعة بعتق من خرجت القرعة لصالحه وعلى بعضهم قول القرعة هنا العتق وفي يجي الوقف الخلاف السابق وعلى قول تقسيم عتق نصف العبد ونصف الاسترى نصف الثمن وله الخيار فان فسخ فلا يشهر انه يعتق النصف الباقي ان البينة قامت على اعتاق الجميع وانها لم تعلم بما لزمه مدعي الشراء فما نقطعت زخمه وفي وجه لا يعتق وقضية القسمة اقتصار على النصف وان اجاز مدعي الشراء كان المدعي عليه موسرا تقولان او وجهان المذكورتان في الكتاب تعتق لا يعتق محكوم به قهرا غاشيه ما اذا ورث بعض قريبه يعتق عليه ولا يسري واصحها عند الماجي

الروياني وغيره السراية لتمام البينة على انه اعتق باختياره وقيل لا يجري قول القسمة هنا احترازا عن بعض العتق وخرج المزني قولا انها تبقى انه يقدم بينة العتق لان العبد في يد نفسه وبينة صاحب اليد مقدمة وما يسلم الاصحاب ذلك وقالوا انما يكون في يد نفسه لو بينت حريته والكلام فيه ولكن في يد نفسه لكانت الدعوى عليه فعلى السرد قال الطرف الثالث في الموت وفيه مسائل الاولى ابني مسلم واخر نصراني ادعى المسلم ان اباه اسلم ثم مات فالقول قول النصراني والمقدم بينة المسلم ان تعارضتا لان الناقلة اولى من المستصحبة ولو لك اذا ادعى ٧٢ من ٧٢ ارث في دار وادعت زوجه ٧٢ ان اباه اصدقها او باعها منه بينتها ولو شهدت بينة النصراني انه نطق التصدير وهات عقيبه فهما متعارضتان بحري قول القسمة وان كان لا يشترك مسلم وكافر في ارث ولو كان الميت يحتمل الدين يدعي كل واحد منهما انه مات على دينه فالترجيح لبينة الاسلام وان لم يكن بينة فليس احدهما اولى من الاخر بالتصديق فيجعل كان المال في يدهما وان كان في يد احدهما بعض التصديق بعد اقراره بانه بين جهة ارث ويصلي على هذا الميت احتياطا فلعله مسلم ٥

اذا مات رجل عن ابنين مسلم ونصراني واختلفا فمات عليه فقال المسلم مات مسلما ولي الميراث وقال النصراني مات نصرانيا فان كان الرجل معروفا بالتنصر وادعى المسلم انه اسلم ثم مات فالقول قول النصراني مع يمينه لان الاصل بقاء كفره وان اقام كل واحد منهما بينة والحقنا بينة المسلم الى ان معها زيادة علم وعلى ما قاله من المنصر الى الاسلام والبينة الاخرى استصحب الاصل والناقلة اولى من المستصحبة ولو مات رجل عن ابن وزوجه فقال الابن داره هذه ميراث بيننا وقالت بل صدقتها ابوك ابانا عنها في وان اقام كل واحد منهما بينة بينتها اولى وان قدت البينتان فقالت بينة المسلم كان يتكلم الاسلام في اخر عمره وقالت بينة النصراني تكلم بالنصر فلا سقى لترجيح بحكي اقوال المعارض فعلى انها تركنا بينة وعلى قول الوقف يوقف المتروك فعلى القرعة التركة لمن خرجت له القرعة وعلى قول القسمة بينهما لان الكافر والمسلم لا يشتركان في الميراث والظاهر الاول ولا اشترك في الميراث لمن يكون جميع المال له فيها تقاوما بحلفا كل واحد منهما حسب الامكان وان لم يكن الاب معروف الدين وادعى كل واحد منهما انه مات على دينه فان لم يكن بينة وكان المال في يد غيرهما فالقول قوله وان كان في يدهما تحالف كل واحد منهما لاخر وجعل بينهما وان كان في يد احدهما فقد قيل القول قوله مع يمينه والصحيح وهو المذكور في الكتاب انه يجعل بينهما ايضا ولا اثر لليد بعد اعتراف صاحب اليد بانه كان لغيره وانه اخذه ارثا وان اقام كل واحد منهما بينة فهما متعارضتان ولا فرق في هذه الحالة بين ان طلاق بالترتيب والتقييد وفي وجه بينة الاسلام تقدم لان الظاهر من حال من في دار الاسلام والظاهر يساعد ويصلي على هذا المتكلم في دينه ويوقف في مقابر المسلمين ويقيد عنه الصلاة فقيل الصلي عليه ان كان مسلما كما لو اختلط موتى المسلمين بموتى الكفار قال الثانية مات نصراني في رمضان وادعى احد ابنيه انه اسلم في شوال غيره وقال الاخر في شعبان فالبينة بينة النصراني اولى لما قاله والقول قول المسلم اذا لم يكن بينة لان الاصل بقاء الكفر ولو اسلم الابن في رمضان لكن ادعى الموت في شعبان فمقدم بينة لكن القول قول النصراني لان الاسلام وام الوجوه الى شوال الثالثة لو قال ان قتلت فانت طالق ثلاثا ثبت بينة الوارث انه مات حتف انفه وبينة العبد انه قتل فقولان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

احدهما التسويه والاخر تقديم بينه القتل لما فيها من الزياده ٥ اذا مات نصراني عن ابنين مسلم ونصراني وتنازعا فقال المسلم اسلمت بعد موت ابينا فالميراث بيننا وقال النصراني بل قبله فلا ترثه فان اتفقا على هذا القول ولم يتعرضا لتاريخ موت الاب ولا لتاريخ اسلام المسلم او اتفقا على تاريخ موت الاب كرمضان مثلا وقال المسلم اسلمت في شوال وقال النصراني بل في شعبان فان لم يكن بينه فالمصدق المسلم بيمينه لان الاصل استمرار دينه على ما كان في الحال وان اقام كل واحد منهما بينه فبينه النصراني اولى لانها تنقله من المصر انيه الى الاسلام في شعبان والاخرى تستصحب به الى شوال ح ٢ اولى زياده علم وان اتفقا على تاريخ اسلام المسلم بان اتفقا على انه اسلم في رمضان لكن ادعى المسلم ان الاب مات في شعبان وقال النصراني مات في شوال فالمصدق النصراني لان الاصل دوام الحياه وان اقاما بينتين فبينه المسلم اولى لانها تنقل من الحياه الى الموت في شعبان وهذه زياده علم وقال الامام بينه النصراني ثبت الحياه في شعبان لانها تشهد الموت في شوال والموت يكون عن حياه سبقه عاما كالموت فالحكم بالتعارض من جريان اقواله واذا قال سيد لعبده ان قتلت فانت حر وشاع بعده وارثه والعبد قاتم فاقام العبد بينه على انه قتل واقام الوارث بينه على انه مات حتف انفه تعارضتا لان احديهما تعارضان لوقوع الموت بعد هذا فان قلنا البينه تكمل بينه فتحالف الوارث ويستوفي الرق وان قلنا بالقسمه عتق نصفه وان قلنا بالقرعه عتق ان خرجت له القرعه والا فحتى الوقف والظهر انها ان بينه العبد تقدم لان عددها زياده علم بالقتل فان المقتول ميت وليس كل ميت يقتل ح ٣ الطرف الرابع في العتق والوصيه وفيه ثلث مسايل الاولى اذا ثبت عتق عبدين بستين كل واحد ثلث مال المريض العتق عتق من كل واحد صفه ح ١ الغالب انهما سقا قتان فنعين السابق وليس احدهما اولى من الاخر وسهم من مال هذا استكمل السابق نهر كما لو اعتقنا على احد القولين كما في الجعين والظاهر ان رجلا كالاجماع مقوع لكن لو كان احد العبدين سدس المال وخرجت له القرعه عتق وعتق من الاخر صفه لتكمل الثلث وان ربنا القسمه فعتق من كل واحد ثلثاه وجه انه عتق من النفس ثلثه ارباعه ومن الخمس صفه لان نصف النفس حر كل حال تقدم او تاخر والربا القرعه في النصف الثاني ٥ اذا اعتق المريض مرض الموت عبدين كل واحد منهما ثلث ماله ولم يملك غيرهما ولم يجز الورثه عتق الاول ح ٢ عبدان اعتقا معا اقرع بينهما وكذا لو لم يعرف انه اعتقهما معا او على الترتيب ولو عرف سبق احدهما ولم يعلم عين السابق فوجهان احدهما يقرع ايضا لان معرفه السبق من يعين يعرف السابق لا نفع والثاني يعتق من كل واحد منهما نصفه كما لو اوصى لواحد بثلثه ماله ح ٣ اخر الثلث ايضا ولو عرف السابق بعينه ثم انسيه فطريقان احدهما طرد القولين والثاني الجزم بانه يعتق من كل واحد نصفه والفارق بينه وبين المريض اذا اعتق سالما وغنيما على انه اعتق غانما وكل واحد منهما ثلث ماله فان ارخنا تاريخ مختلفين عتق من اعتقه اولا وان ارخنا تاريخ واحد عتق من اعتقه وان اطلقنا او طلقا احدهما فقد قيل يقرع ايضا لاحتمال المعيه وقال جماعه سهم الامام وصاحب الكتاب احتمال الترتيب اقرب ولعل سر احتمال المعيه والسابق منهما غير معلوم فهو كما لو عرفنا ان احد العبدين سابق ولم نعرفه بعينه فيجيء الوجهان في انه يقرع بينهما او يعتق من كل واحد منهما نصفه ونظم الكتاب مرجح وشعور مرجح قول القشيه وقد رجحه القاضي الروياني وجماعه وهو وافق القول الراجح في الجعين اذا علمت السابق وهم بعض انهم يصلون الظهر جميعا اعني الجمعه السابقه وقوسق في المجموع ٧ صحاب

الوجه احرون قول القرعه ووافقه ما ذكرناه في الكاجين ان ظاهر المذهب ان الحكم في هذه الصوره كالحكم فيما اذا لم يعرف السبق والمعيه وقوي شعور نظم الكتاب اثبات طريقين احدهما القطع بالقسمه والثاني اثبات قولين القسمه والقرعه ولم يرد ذكر انا حكى قول القسمه المنصوص عليهم من اخذه واحد قول القرعه معه ولو قامت البينتان كما ذكر لكن احد العبدين سدس المال فان قلنا القرعه ان خرجت القرعه لسعد الخمسين عتق وعتق معه نصف الاخر لتعتق الثلث وان خرجت للنفس الحصر العتق فيه وان قلنا هناك يعتق من كل واحد منهما نصفه فهنا يحتمل الذي اورده اكثرهم انه يعتق من كل واحد ثلثاه لان ما اراد من الشرع على الثلث ينسب الى جميع الشرع ونقص ذلك النسبه من كل واحد منهم ولا انسب الى الواحد على الثلث وهو السدس الى جميع الشرع وهو النصف كان ثلثه ورد العتق في ثلث كل واحد منهما وسعده في ثلثه وصار كما لو اوصى لواحد بثلث ماله ولاخر بسدسه يكون لكل واحد منهما ثلثا ما اوصي به والثاني وحكي عن ابي حنيفه انه يعتق من النفس ثلثه اربعاه ومن الخمس نصفه لانه ان سبق اعتاق النفس فجميع جروان سبق اعتاق الاخر نصفه حر ناهد نصفه حر كل حال وايا ما القارع في النصف الثاني وهو سدس المال فيقسم بينهما فان الثاني شهد احدهما انه اعتق عبدا وهو ثلث ونشهد واربعان انه رجع عنه واعتق سالما وهو ثلث الباقي عتق عبد سالم اذ لا تهمه على الوارث شاهد كما لا رجوع بل ان كان سالم سدس المال صار منهما يعتق عبد سالم بالشهاده وعتق سالم بالاقراع وقيل انه يقرع ايضا وتقوم شهاده الرجوع وبقي شهاده العتق الثالثه اذا شهدت بينه انه اوصى لزيد بالسدس وشهدت اخرى بانها اوصى لعمرو بالسدس وشهدت اخرى بانه رجع عن احدى الوصيتين فعلى وجه تبطل الشهاده بالرجوع المبهم ويسلم الى كل واحد سدس وعلى وجه يسلم لمعين المشهود له والمشهود عليه فيقسم عليهما سدس بينهما ٥ اذا شهد اجنبيان على ان فلانا اوصى بعتق غانم وهو ثلث ماله وشهد واربعان انه رجع عن تلك الوصيه واوصى بعتق سالم وهو ثلث ايضا قبلت شهاده الرجوع عن الوصيه ح ١ الاولى وثبت بها الوصيه الثانيه لانها اثبتت الرجوع عنه بلا بينه ولم يكونا متهمين ح ٢ نظر الى تبادل الولاء واحتمال ان الثاني اهدى الى الكسب والمهر ح ٣ فان مثل هذا احتمال لا يجب زياده الشهاده ولو اوجبنا قبلت شهاده الاثنين لقرب قرينه وعن ابي حنيفه ومالك انه لا تقبل شهادتهما على الرجوع ويعتق العبدان معا عندهما اذا كان الوارثان عدلين فان كانا فاسقين لم يثبت الرجوع وقولهما كحكم بعتق غانم بشهاده الاجنبيين لان الثلث يحتمله ويعتق من سالم قدر ما يحتمله ثلث الباقي من المال بعد غانم وكانه غصب من الورثه ولو كانت المسئله بحالها لكن سالما سدس المال فالوارثان متهمان فلا تقبل شهادتهما على الرجوع في النصف الذي لم يبتدأ به رقا وفي الباقي الخلاف في بعض الشهاده فان لم نبعض فترد شهادتهما فيما فاضا وعتق الاول بشهاده الاجنبيين وعتق الثاني ايضا لتوارثهما في حق الشهاده بانه سدس المال وثلث باقي المال بعد غانم يختلف وان قلنا يبعض فيعتق نصف الاول برجوع الثاني وهو قدر الثلث وقوله في الكتاب يعتق غانما والمعتق سالما لا يوافق ما اوصى بعتق غانم وسالم وفي ذكر الرجوع في التصوير ما يبينه واذا شهد اثنان بان فلانا الميت اوصى بثلث ماله لزيد واخران بانه اوصى لبكر بالثلث فنجعل الثلث بينهما بالسويه فان ذكر الاخران انه رجع عن الوصيه الاولى واوصى لبكر بالثلث حكم له بالثلث وتستوي في الرجوع شهاده الوارث والاجنبي ولو شهدت بينه انه اوصى بالثلث لزيد واخرى

انما وصى ليكبر ثم شهدت بينة بانه رجع عن احدى الوصيتين وان عينا للرجوع عنها ثبت الرجوع وان
الثلث الاخير قبل ان يكون للاخير الا السدس كما تقدم اذا اوصى لخالد بالثلث فقط ثم اوصى لآخر
بالثلث واجاز منهما الا ان ثبت ان الوصية للاخير وقعت بعد الرجوع عن الوصية الاولى وان لم يعين الشهود
الوصية المرجوع عنها فقد قيل على ان الثلث بينهما قال الاصحاب لانها ابطلا الرجوع والابهام يمنع قبول
الشهادة كما لو شهدا انه اوصى لاحدهما وقيل لا يقبل هذه الشهادة ومعتمد لتعيين الوارث للمشهود له
وبين المشهود ان بقي ابهام فالوصية تحتمل الجهل والابهام فينقض الرجوع بينهما وجعل كانه لا وصية
كل واحد منهما الا السدس وظهر بهذه الخلاف فيما اذا شهدت بينة انه اوصى لزيد بالسدس واخرى
انه اوصى لبكر بالسدس واخرى انه رجع عن احدى الوصيتين وهذه صورة الكتاب على ما ذكره
الاكثرون لا تقبل شهادة الرجوع الا بكل واحد منهما السدس على الوجه الثاني بقبل ويجعل
كانه رجع عن نصف كل واحد منهما فيكمل لكل واحد منهما نصف سدس والله اعلم

باب دعوى النسب والحاق القائف وهل كان الاول المستحق وبيع استحقاق الحر والعبد والعتق
وفي العبد والعتق بجرد انه لا بينة له دعوته ما لم يقطع الولاء وبيع الاستحقاق المراة
في احد الوجهين وفي وجه ثالث لا بيع الا اذا كانت حاملا عن الزوج الركن الثاني الملحق وهو كل مدعي
يجب اهل الشهادة وفي غير المدعي اذا اتهم القائف وجهان وذكرته بان عوض والاصل فيه
اضافة قس الشيء ليس منهم انهم في صف رابع سيبين انه كان اصاب في الاول قوله بعد
ذلك والصحيح انه شرط في القائف الذكورة والعربية وانه لا يشترط العدد ٥ قتل الكلام الغرب
الدعوة بالكسر في النسب والدعوة الى الطعام بالفتح وسيتم من يكسر الدال في الطعام وفتحها
في النسب وبعض الغرض في الباب الكلام في القائف وشرطه واما الاستحقاق وما يعتبر فيه وفي
المستحق والمستحق بعد بعضه في الغلط واكثره في باب الاجارة والاصل في القافة ما روى عن
عائشة رضي الله عنها قالت دخل علي رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم مسرورا وقال الم تري
ان مجززا المدلجي نظر الى اسامة وزيد وعليهما قطيفة وقد بدت اقدامهما فقال ان هذه الاقدام
بعضها من بعض قال الشافعي رضي الله عنه لو لم يكن القيافة اعتبار وعليها اعتماد لما بعثه
صلى الله عليه وسلم لمجازفة ولا قرها النبي صلى الله عليه على الحق والامر الحق وروى ان عمر
رضي الله عنه دعا قائفا يعاني رجلين ادعيا مولودا وقال ابو حنيفة لا اعتبار بقول القائف وقوله في
الكتاب ولا لان اركان اي الكتاب موجبة ليست القافة مذكورة في الحاق القائف انه جعل
احد الاركان المستحق والاستحقاق ليس بشرط في الحاق القائف وفي اعتبار الحرية في المستحق
خلاف مذكور في الغلط والاصح انه لا يشترط بيع استحقاق العبد وفي استحقاق العتق للحر
وهو اولى ان يصح استحقاقه لانه قادر على الكتابة والقرى استحقاقا لا قبل استحقاقه اولى بالمنع
لان الولاء عليه حاصل في الحال لسيده انه ينقطع باستحقاق الغلط الكاتب في العبد والعتق بجرد
والمشهور من الخلاف في المسئلة القبل وقوله بجرد الدعوة اشارة الى انه لا يكفي الاستحقاق وجوده
قبل الابد من ظهور كتابة او وطء بشبهة لثبت النسب في استحقاق المراة وجوه ذكرها مرة في الغلط
ويلحق في الملحق صفات سبعا كونه بالغا وفيه وجهان احدهما انه يشترط لان الصبا بعد يحوجه الى من
يدبج دون ساير الناس ولا بعد في ان يختص منصب بقوم كما اختصت قريش بالامامة وهذا اظهر

عند الامام وصاحب الكتاب واظهرها عند الاكثرين المنع لان القيافة نوع من العلم فمن علم علة
وعلما كونه مجربا فمن لا يعرف علة في هذا النوع لا يعتمد قوله وكيفية تجربته ان يعرض عليه
مولود في نسوة يستجهل امه ثم في نسوة كذلك ثم في نسوة كذلك ثم في صنف رابع فهذا امه
وان اصاب في الكل قيل قوله بعد ذلك ذكره الشيخ ابو علي في التحرير بعرض المولود مع
ابيه وجهان اشبههما الجواز وقيل لا يعتبر تكرير العرض ومنها العلم عليه الشهادة فيصلح ان يكون
القائف مسلما عدلا بالقاعدة الرابع الوجهين في اشتراط الحرية والذكورة كما في القاضي والثاني المنع
لان في الفتوى وانما تصور فرض الرق في القائف ان خصت القيافة بحي مدبر اذا جوزنا استرقاق
العرب والا فالمدبر لا يكون الا حرا وفي اشتراط العدد في القائف وجهان احدهما يشترط كما في
الترجمة والتقويم واظهرهما المنع كما في القضاء والفتوى الركن الثالث محل العرض
على القائف المولود اذا ادعاه اثنان لم يعرض على القائف اذ لا يمكن كونه منهما معا
شرعا وذلك بان يطأ في طهر واحد ان وطئ الثاني بعد حيض الحيضة انقطع الامكان عن الاول
لان يكون الاول زوجا في نكاح صحيح بان كان في نكاح فاسد فمضى اقل امكانه فوطئ وان
ادعاه نسب مولود صغير لم يلحقه فان بلغ فانتفى عنه قبل قبل قوله فلان وان اقر بنسب الى القائف
لم يلحقه ان لحقه القائف وان سكت لحقه القائف وان اقر ثم ادعاه حاجه الى قائف ومن ادعى نسب مولود
على فراش غيره لم يدع وطأ الشبهة لم يقبل وان وافقه الزوجان بل لا بد من بينة على الوطء لحق
المولود وان ادعاه معا سواء وهو في يد احدهما لحق بصاحب اليد خاصة ومن استلحق وانكرت زوجته
ولا ولد فعل لحقها بجرد دعوى الاب فيه وجهان ٥ يعرض المولود على القائف في موضعين
احدهما ان يتداعى اثنان مولودا يجهل امره من لقيط او غيره على ما سبق في اللقيط والثاني ان يشترك
اثنان في وطء امراة وتاتي بولد لزمان يمكن ان يكون منهما ويدعي كل واحد منهما انه من وطئه يعرض
على القائف وعند ابي حنيفة في الموضعين يلحق الولد بهما او بمن ولا اعتبار بالقائف واحتج الاصحاب
انه لو تداعى اثنان مسلم وكافر ولقيط يلحقهما بالاتفاق فكذلك اذا ادعاه مسلمان والاشتراك في
الوطء على الوجه يعرض من وجوه منها ان يطأ كل واحد منهما بالشبهة بان يظنها زوجته او امته
ولو كانت في نكاح صحيح وطئت بالشبهة فقد قيل يلحق الولد بالزوج لان الفراش قوي من
الشبهة كما انه اذا طلقها رجعيا وانقضت العدة ونكحها زوج اخر وباتت بولد يلحق الثاني
بها فرانه وان امكن ان يكون من الاول والاظهر انه لا ينعقد الزوج الاخير على الموضع
موضع الاستبراء والعرض على القائف وخالف الصورة المذكورة لان الامارة ظاهرة في حصول
البراءة عن الاول ومنها ان يطأ الرجل زوجته في النكاح الصحيح ثم يطلقها سفاحا ثم يطأها بشبهة
او في النكاح الفاسد ان نكحها وهو حاملا على كونها في العدة وعلى ذلك ان الولد يلحق الزوج
ومنها ان يطأ شريكان الجارية المشتركة بينهما وان يطأ امته ويبيعها سفاحا فالمشتري
ولم يستبرئها واحد منهما فاذا ولدت اثنان على احد هذه الوجوه في طهر واحد وبانت بولد لاقل
من اربع سنين والاقرب ستة اشهر من وقت الوطئين وادعياه معا رجع القائف وان خلا بين
الوطئين حيضة فاكثر امارة حصول البراءة عن الاول فينقطع الولد عنه الا ان يكون الاول زوجا
في نكاح صحيح والثاني واطئا بالشبهة او في نكاح فاسد فلا ينقطع لحاق الاول لان امكان

شبكة الألوكة
www.alukah.net

الوطئ في العراق تاريخ مقام نفس الوطئ والامكان حاصل بعد الحيضة وان كان الاول رجوعا في نكاح فاسد نفى انقطاع تعلقه بمحل الحيضة لان احدهما لا كالنكاح الصحيح واظهرهما المنع لان الحواء في النكاح الفاسد لا تصير فراشا بالوطئ بعد الوطئ حقيقة وحل استحق صغيرا فجعلوا الحيضة كان بلغ واستفى عنه على ما يرجع نسبه حكي في الكتاب صورتين والخلاف في المسئلة مشهور بالوجه وقد ذكرهما مرة في الاقرار واخرى في القسط ومن استحق الفاء فاتحرم في لحقه وقد ذكر عاني الموضعين الحاق القايف لا يؤثر والحاله هذه وان سكت البالغ نفي الكتاب انه لحقه القايف وهذا لا يكاد يوجد لغيره ولا بعيد الا واحد ثم لو ادعاه اثنان في مواضع الاشتباه وعوسكت يعرض على القايف قال في الوسيط فان وافق اجرها لحقه لا يقبل قول القايف على خلافه واذا ادعى نسب مولود على فراش غيره وعلى استبهه بان على الحاق بالوطئ بالشبهه والمراد فراش زوج فلا اعتبار بقوله وان جعلناه موثرا فلا يكفي تعاق الوحدس عليل لا يدرس النسب على الوطئ بحق المولود في النسب فاذا قامت البينة عرض على القايف فان كان المدعي نسبه الفا واعترف بجريان الوطئ اغني عن البينة ولو ادعى اثنان نسبا مجهولا فعرطلق عهنا انه يلحق بصاحب اليد والاظهر التفصيل المذكور في القسط وهوان البدان كانت من اشقاطوم لم يوثر والا فتقدم صاحب البدان عدم استحقاقه على استحاق الاخر والا وجهان ولو استحق مجهولا وله زوجه فانكرت ولادته نفي لحقها استحقاقه وجهان وجه الحق ان ولده منها ظاهرا والاصح المنع لجواز انه بين وطئ شبهه او زوجه اخرى ولو استحق مجهولا وله زوجه فانكرت ولادته فاستحقه امراه فلا رجوع بما ذكره نفي وجه امه التي استحقه وبها انفق بينها وبين المستحق وطئ شبهه وفي وجه امه زوجه الذي استحقه لا بما فوات له وفي وجه يعرض على القايف فايتهما الحقها الحقها قال وان لم يحد قايفا او خبر فاد الجم الصبي حتى ينتسب الى احدهما ويكون اختيار كالحاق القايف حتى لا يقبل رجوعه كما لا يقبل رجوع القايف ولا ينتفت الى نسب الصغير المميز وان وطيء ظهر واحد وحلف كل ادعى احدهما الولد سكت الاخر نفي قبل يعرض على القايف وفي قول يخص المدعي ونفقه الولد قبل الحاق القايف عليهما ثم يرجع من قطع القايف نسبه وان مات الولد عرض على القايف قبل ان يتغير فان لم يجد قايفا او خبر او الحق الولد بهما او نفاه عنهما توقفا الى ان يبلغ فاذا بلغ اختاره الانتساب الى احدهما حبس المبل الذي بعده فان اصر حبس لختار فان قال لا احد سبيلا لهما في الامر موقوفا والاجبره الاختيار قبل البلوغ وفي المميز وجه وكل هذا درس في القسط ومن احد انه اذا الحقه القايف بهما حيا لحق بهما واذا الحقه القايف احدهما ثم الحقه الاخر ابطل وقيل الحقه قايف احدهما واخر بالثاني فان الاجتهاد لا ينقض الاجتهاد وقيل ان رجع القايف بعد الحاكم قوله لم يلتفت الى كلامه وان رجع قبل التنفيذ قبل فيحله رجوعه ولا قبل قوله في حق الاخر لسقوط الثقة بقوله واذا انتسب المولود الى احدهما ثبت نسبه منه ولا يقبل رجوعه واذا وطيها اثنان في طهر واحد ولم يكن سبقا فادعاه احدهما وسكت الاخر او انكره فقولان احدهما انه يخص المدعي كالمي براثنين ادعاه احدهما دون الاخر واظهرهما انه يعرض على القايف فان الولد صاحب حق في النسب فلا يسقط حقه بانكار الغير ولو انكره معا فكذلك يعرض على القايف ونفقه الولد والى ان يعرض على القايف في مدة التوقف الى الانتساب عليها فاذا الحق احدهما رجع الاخر عليه بما انفق واذا مات المولود قبل العرض على القايف تعذر العرض ان بقي

اورد في ما لم يتغير لم يدفن فوجهان اظهرهما العرض لان الشبه لا يبطل بالموت ووجه المنع ان القايف انما يعتبر على الحركة والكلام وذلك يبطل بالموت وفي التهذيب انه اذا مات احد المتداعين عرض ابوه او اخوه او ابنه مع المولود قال ـــ كتاب العتق لا يخفى انه يصح من كل مالك مكلف لا صارف اعتاقا صحيحا لازما وصريح لفظه التحرير والاعتاق ما قال الرقبة فهو صريح على وجه قال اخره ثم قال اردت عتقا ما سبها القديم لم يعتق ظاهرا الا ان يكون اسبها في الحال حره وكذا لو قال يا ابن الحرة ثم قال اردت الوصف بالحرية لا ان يكون اسمه اذا ذم رد او كان يعرف به قبل على المدح ولو قال يا سندي وكان يتيما كذا يا نوفيس يكتابه و لو قال يا مولاي فهو كنايه واذا قال لعبد غيره اعتقتك لغا ان فهم منه الاستدعاء وان فهم منه الاقرار فاذا استراه كان مواخوا به ـــ العتق الحر يقول منه عتق لعبد عتق عتقا وعتاقا ومعتقا فهو عتيق وعاتق واعتقته انا وطال مولى عتاقته ويكون ذلك مرفوع لهم عتق ثان عبد اصطلاح بعتق ووقت يستريه بعد الجهاد والغلط ومن قوله اعتقتك الحال يعتق في الحال لصحته فصل والعتق صالح الحال وتدامر الله تعالى بتحرير الرقبة في الكفارات وقوله تعالى واذ تقول للذي انعم الله عليه واعتقت عليه قال المفسرون اعتقته وقال صلى الله عليه من اعتق رقبة اعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار حتى فرجه بفرجه والاجماع منعقد على الاعتاق من القربات ويصح من كل مالك مطلق لا يبادر اعتاقه متعلق حق الادم فلا يصح اعتاق غير المالك الا ولايه او وكاله فلا يصح اعتاق الصبي والمجنون والمحجور عليه للسفه وفي اعتاق العبد المرهون والعبد الجاني خلاف سبق والمذهب انه يقوله لا يصح وفي اعتاقه خلاف ان بنا ويصح اعتاق الكافر ديبا كان وحربيا فعند ابي حنيفه لا يصح اعتاق الحربي بالعتق يحصل بالصريح والكنايه اما الصريح فالتحرير والاعتاق فلو قال انت حر او محرر او حررتك او عتيق او معتق او اعتقتك عتق العبد وان لم ينو شيئا من ذلك وكل لرقبه وجهان مولوران في اول الجامع والاصح انه صريح والكنايه كقوله لعبده لا ملك عليك ولا سبيل او لا سلطان او لا هما او انت مالكي عتقت او انت سايبه وصاح الطلاق وكذا انا له كلها كنايا يعني العتق واذا كانت سبي الله قبل الاعتاق حره فقال لها احره وقصد بها ما سبها القديم فوجهان احدهما وبه اجاب في الكتاب انها تعتق لصراحه اللفظ والثاني لا تعتق لعدم الاحتمال وعما الشبه واظهر عند الامام ولو كان اسمها في الحال حره او اسم عبده حرا فقال يا حره او يا حر على قصد الدوام عتق وان طلق فوجهان لانه ان الجواب كذلك وقد مر عدا او نحوه في باب الطلاق وقوله الا ان يكون اسمها في الحال حره يصرف استثنا عتق والتصوير لو كان اسمها في الحال وما شبهه ولو قال لعبده يا ابن زنا ثم قال اردت وصفه بالجود لم يقبل يعتق ظاهرا ولو كان اسمه ابن زنا في الحال وقصد بها ما سبه لم يعتق ولو كان هناك قرينه تشعر بانه قصد به وجه والثاني عليه كذلك الجواب في الكتاب وفي الوسيط انه على الخلاف المذكور فيما اذا قال لامراته وهو عبل وتا فانها انت طالق وقال اردت الطلاق فيما مضى وقبل السيد لعبده يا مولاي فهو كنايه كان المولى يشترك بين معاني سبها العتق والرق والسيادة وعن القاضي الحسين انه ليس بكنايه لانه مبني عن السود ورد وبه يعبر المنزل ويعبر به عن العتق وكذا لو قال لا سبيل او لا سلطان او لا ملك لي عليك او لا رق لي عليك وعما ما ورده في الكتاب والاشبه عند الامام وغيرها انها كنايات لقوله يا مولاي ويا سيدي وهو الجواب في التهذيب واذا قال لعبد غيره انت حر فهو اقرار بحريته ظاهرا وباطنا ان لم يقم حال يعتقه مواخذه لما اقراره قال الامام وانما جعل اقرارا لانه لا يساغ الانشاء بعد الغير ملك ولو قال لملك لعبده ان حررته فقد اعتقتك قال في الكتاب ان فهم منه الانشاء اي ذكر في جواب يعم منه الانشاء فهو لغو وان ذكره في معرض الاقرار فهو اقرار وان اهمل فكذلك وعن القاضي الحسين انه لا يكون

شبكة الألوكة www.alukah.net

اقراوا الا ان يقول اعتقتك فان نوى به معنى المضي فـ[illegible] والنظر في خواص العتق وهي حجر الخاصة الاولى السراية ومن اعتق بعض عبده سرى الى الباقي وكذا لو اعتق عضوا معين ولو اعتق شركا له من عبد قوم عليه الباقي باربعة شروط الاول ان يكون موسرا بالمال فاضل عن قوت يومه وربع ثوب كما في الدور التي عليه ولو كان عليه دين بقدر ما له فهو معسر على الاصح والمريض معسر الا في قدر الثلث والميت معسر مطلقا حتى لو قال اذا مت فنصيبي حر هو معسر ان مات وان كان موسرا البعض سرى لانه قادر على حمله وعلى بيعه لا يسري والمراد من خواص العتق ما يتفرد به العتق من بين سائر التصرفات لا به سوى الاستباع بالعوض وهذا يشمل جميع التبرعات والتعريف هي جاريه في الفسخ وانما اراد ما لا يشاركه الطلاق فيه العتق ويخص به العتق على اشتراكهما في التعليقات وكثير من الاحكام وهذا من بين سائر كلامه في الوسيط احدى الخواص السراية واذا اعتق المالك بعض رقيقه عتق كله كما في الطلاق سوى فيه الموسر والمعسر وقال ابو حنيفة لا عتق الباقي في الحال ولكنه مخير بين ان يعتق وبين ان يستسعي والمكاتبة على التي تحرى برضا العبد ومعاقدته واذا كان دون رضاه فهو حيا به فلم يرد المال لا يعتق الباقي وهاكل العتق اذا اضافه الى البعض الشائع بكل اذا اضافه الى اليد او الرجل وسائر الاعضاء العتيقة كما في الطلاق وخلاف ابي حنيفة في الطلاق يعود ههنا ولو اعتق ما يملكه من الرقيق والباقي لغيره عتق نصيبه ثم ان كان موسرا يقيم باقي العبد قوم عليه المعتق شريكه وعتق الباقي عليه والا فلا يسري العتق الى الباقي وستر ملك الشريك فيه وروي ان النبي صلى الله عليه قال من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه العبد فيه عدل يا على شركائه وعتق عليه العبد والا فقد عتق منه ما عتق وعن ابي حنيفة لا يقوم الا سراية والكن اذا كان المعتق موسرا فيخير الشريك بين ثلثة امور ان اعتق نصيبه وان يستسعي العبد حتى يودي قيمة نصيبه وعتق وعلى التقديرين كون ولاءه وميراثه وان عين المعتق قيمة نصيبه ثم المعتق يستسعي العبد فيلزمه ماذا اداه عتق وكان جميع الولاء له وان كان معسرا فلا يتعين الشريك وتخيير من الخصلتين الاوليين ثم ذكر في الكتاب ان للقوم باربعة شروط احدها ان يكون المعتق موسرا فلو كان معسرا لم يعتق نصيب الشريك واستمر فيه بعض الرق والحرية ومهما كان المعتق ما بقي نصيب شريكه يتعذر عليه وان ملك غيره اظاهر الخبر الذي سبق ويصرف الى هذه الجهة كل ما يفضل عن الدور التي لا بد منها لسكنه وخادمه وكل ما يفضل عن قوت يومه وقوت من يلزمه نفقته ودست ثوب يلبسه وسكنى يومه وليس ليسار المعتبر كاليسار المعتبر في الفطرة والزكوة والى هذا اشار بقوله ما في الدور التي عليه والاعتبار في الاعتاق بما وجدت اليسار بعد الاعتاق لم يعتبر واستمر البعض ولو ملك العتق فيه نصيب الشريك لكن عليه من الدين مثل ما يملكه او اكثر فهي مع الدين كالمعسر والقوم عليه قولان كالقولين في ان الدين هل يمنع الزكوة ان سراية العتق حق لله تعالى وفيه حظ للادمي كالزكوة واذا اعتق احد الشريكين نصيبه في مرض الموت وكان خرج جميع العبد من ثلث ماله قوم عليه نصيب الشريك وعتق كان تصرف المريض في ثلث ماله كتصرف الصحيح في الجميع ويروى عن احمد انه لا تقوم في حال المرض وعن ابي حنيفة ان اعتاق المنتقص في المرض لا يؤثر في الباقي وان لم يخرج من الثلث الا حصة عتق حصته ولا تقوم وان خرج نصيبه وبعض نصيب الشريك قوم عليه ذلك القدر وعتق فيه خلاف ذكره في بيان العتق بعض نصيب الشريك دون بعض ولو اعتق احد الشريكين نصيبه عبد مرهونة اعتق بعد موته ولا سراية وان خرج كله من الثلث لان الحال ينتقل بالموت الى الورثة وبقي الميت معسرا ولا تقوم على شريكه وقد بقي العتق في نصيبه لو كان العبد كله له فاوصى باعتاق بعضه

باعتق ما يسر وكذا لو ورث احد الشريكين نصيب ابنه قال اذا مت فنصيبي منك حر وقد ذكر المسئلة في الوصايا وان قال في الوصية اعتقوا نصيبي وكان العتق كذلك ان خرج العبد من الثلث وان لم يخرج خرج بعضه بعد الغيب بقدر وصيته في ذلك القدر ثم قيل اذا اوصى بالتكميل فانما يكمل باختيار الشريك لان القوم اذا لم يكن مستحقا لا يصير مستحقا باختيار المعتق لا نرى انه لو قال المعتق المعسر قوموه على حتى استفرض لا يصير الشريك عليه الحلة الا ان يرى رجحانها بانه متمكن من التصرف في الثلث فاذا اراد ان يتكمل بعد ما استقى لنفسه دار فيه العبد من الثلث وكان موسرا به واذا كان الشريك المعتق موسرا بعض نصيبه الباقي دون بعض فرجحان احدهما انه يسري الى القدر الذي هو موسر به حالا لتحريه بقدر الامكان والثاني المنع ليملك بعض الشريك عليه وقال الثاني ان يعتق باختياره فان دون نصف قريبه عتق ولم يسر وان اعتقه واسترق سرى الثالث ان لا يعتق محل السراية حق الارش كان يعلوه رهن او كتابة او تدبير او استيلاد حتى الحمل خلاف والاستيلاد اولاها بالمنع والتدبير اضعفها الرابع ان يكون العتق من نصيبه اكثر فلو قال اعتقت نصيب شريكي لغانم وله قال اعتقت نصف عبدا العبد عتق جميع نصيبه ولكن لو قال اعتقت نصف عبدا العبد فيقبل على نصف شائع ليسلط في البعض او يخص نصيبه وحمان ولكذا في الاقرار والاولى خصوص البيع نصيبه واشاعه الاقرار من شروط السراية ان حصل العتق في نصيبه باختياره فلو ملك بعض قريبه الذي يعتق عليه عتق عليه ذلك البعض وبطل ان ملكه لا باختياره كما اذا ورثه لم يسر لان القوم سلم سبب عتاقا لمتلفات ولم يوجد منه صنع يحمل اتلافا وان ملكه باختياره شريكه او صار هبا ووصية حصلت السراية كما لو نطق بالاعتاق ولو اشترى كما نه شقصا من يعتق على سيده ثم اخبر السيد فصار المشتقص له وعتق عليه فوجهان احدهما يسري لان العتق حصل باختياره فيسري كما لو اشتراهما معا لا نه لم يقصد التملك وانما قصد التحرير وحصل الملك فيه ضمنا والمحرر للطالب نفسه كما يسري تحصيل الملك والعتق بغير اختياره كما في الارث واذا اعتق نصيبه ونصيب الشريك الاجر مرهون وجهان احدهما لا يسري صيانة لحق المرتهن واصحهما السراية لان حق المرتهن لا يزيد على حق المالك كما قوى الاعتاق على نقل حق الملك الى القيمة يقوى على نقل وثيقة المرتهن اليها ولو كان الشريك كاتب العتق لعتق احدهما نصيبه قال الصحيح انه يسري ويقوم نصيب الشريك عليه ويقوم في الحال وبعد العجز عن الاداء نصيب الشريك فيه اختلاف قول باتي في الكتابة ان شاء الله تعالى وحكما يسري صيانة للكتابة عن الابطال ولو اعتق نصيبه ونصيب الشريك مدبرا فوى القولين انه تقوم عليه نصيب الشريك ان المدبر كالمرهون في جواز البيع فكذلك في القوم والثاني للمنع لئلا يسطل على الشريك قربة معدة بها وعلى هذا فلو رجع الشريك عن الحق موسرا فالظاهر انه لا يسري اما كما لو اعتق وهو معسر ثم ايسر وقيل يسري لان المنع كان لتوقع العتق وقد بطل ذلك التوقع ولو اعتق نصيبه ثم الجاريه وقوفت الاستيلاد في نصيب الشريك فان كان غير مستولدها وهو معسر فعلى سرايه الاعتاق وجهان احدهما المنع لان السراية تنتظر القتل وام الولد لا تقبل النقل من ملك الى ملك وحكما الثاني ان الاعتاق وسراياته لا تلاقي ام الولد لو وجب القيمة فاذا جعلنا هذه الامور مانعة من السراية كان من شرط السراية ان لا يتعلق بمحلها حق لازم ومن شروطها ان يرجع المعتق الاعتاق على ما يملكه لتملك العتق فيهم يسري ولو قال اعتقت نصيب شريكي فهو كما لو نوى نصيبه ولا نية في نصيب الشريك ولو اطلق فقال للعبد الذي يملك نصفه نصفك حر او اعتقت نصفك فهل يحمل على النصف الذي له لان الانسان انما يتصرف فيما يملكه او يوطئ باطلاق النصف ويحمل على النصف شائعا فيه وجهان

وعلى التقديرين يعتق جميع العبد اذا كان موسرا اما على الاول فيعتق نصفه ثم يسري واما على الثاني فلانه عتق
نصف نصيبه ويسري الى باقي بدنه ونصب الشريك وقوله لمثل هذا العبد يعتق نصفه واطلق تبعا للمحرر الجمع
يصرف البيع الى نصفه وعلى الثاني يشيع فيكون توزيع نصف نصيبه ونصف نصيب الشريك وبحكي الخلاف في قيمتي النصفين
ولو اعتق نصف العبد المشترك انسان فعلى هذين الوجهين لو قال لمثل الاطلاق في البيع على ما يملكه ان الطاهر
انه لا يبيع ما يملكه وفي الامر فيه على الاحتمالين احتمالا ويحتمل ان يخير الانسان بين ما يملكه وغيره ويستحب
الامام والبلد ونحو ذلك وقوله والاولى ان يخصص البيع بنصفه باشتماله الامر فيه وفي الوجيز ان الاصح في البيع
ايضا الاشاعة قال ثم اذا وجدت الشروط تعجل السراية على قول وتوقف على اداء القيمة على قول وعند
اداتين يسار العتق على قول وبنى على الاقوال مسائل الاولى تعجيل تسريه الاستيلاد يجري فيه الاقوال
والعتق والاولى تعجيل لانه تحرير وقيل عكسه لان الاستيلاد يعمل المتأخر بعد بين ثلثة احدهم ثالثة والاخر سدسه
والاخر نصف ناعتقا وسرى فالقيمة للسراية على عدد رؤسهما اعلى دور ملكهما فيه فلان الثالثة اذا
ملكنا تاخير السراية يجب انتفى قيمته من يوم الاعتاق الى يوم الاداء قيل بعشر يوم الاداء قيل الى يوم
الاعتاق ولو اختلفا في قدر القيمة فالصحيح ان القول قول الغارم الا ان يرجع الغارم بنصف ما يدعيه يحتج على قول
عامل الاصلين اذا اختلفت شروط السراية في وقت حصولها اقوال اصحها وبه قال احمد فالحاصل نفس الاعتاق
للاخبار روي انه صلى الله عليه وسلم قال من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عتيق وكان ساير
قيمة الباقي في الحال ثم يقام قول الباقي لحديث نافع السراية فيحمل نفس اللفظ كما لو اعتق بعضه وقوله الثاني
وبقول مالك ان السراية لا تحصل الا اذا ادى قيمة نصيب الشريك لان المقصود ازالة الضرر عن العبد
والشريك وفي ازالة ملك السدس قبل ان يحصل له العوض ضرر به والضرر لا يزال بالضرر الثالث انا
نوقف فان ادى القيمة بان حصل العتق من وقت الاعتاق والا بان انه لم يعتق وهذا يحكى عن ابي الوليد احد
الشركين الى ان قال المشترك منهما السريه وهو موسر فيسري الاستيلاد نفس العتق ابدا القيمة ويوقف فيه
الاقوال العتق والاستيلاد يستويان ويبنيان ان ثبت يوقف فلمن ترجح اما العتق اولى لانه
محتاج والاستيلاد اولى لانه فعل الفعل اقوى فيه الخلاف المذكور في اعتاق الراهن بناء على الاقوال ان
على المستولد نصف المهر وصف قيمة الجارية ثم ان قلنا يسري باداء القيمة يجب قسط نصيب الشريك من قيمة
الولد ايضا وان قلنا يحصل بالعلوق وقلنا النفس تقدر حملا انه في اثبات حق العارق وقيل ان
ولد بعده وحب نصف قيمة الولد ايضا وان قلنا تسلم ثم يعيد هو الجواب في التهذيب ولو كان بين ثلثة
عبد لاحدهم نصفه والاخر ثلثه والثالث سدسه فاعتق احدهم نصيبه وهو موسر يسري العتق الى نصب
الشريكين ولو اعتق اثنان منهم نصيبهما معا فان وكلا رجلا لاعتاق عنهما فاعتق عنهما او علقا العتق بشرط
واحد توجد فان كان احدهما موسرا قوم عليه نصيب الثالث وان كانا موسرين قوم نصيب الثالث
عليهما وفي كيفيته طريقان احدهما على الوجهين في الكتابة ارصاد الامام ان في المسئلة قولين احدهما ان القيمة عليهما
للسريه والثاني على قدر الملكين اذا العتق من صاحب النصف والسدس على صاحب النصف ثلثة ارباع قيمة الثلث
وعلى صاحب السدس ربعها وحمل القولان كما لو قبل في ان الشفعة على عدد الرؤس او على دور الاصابع
واظهرهما عند الاصحاب القطع بها على عدد الرؤس بخلاف الشفعة والفرق ان الاخذ بالشفعة من فوائد
الملك ومرافقه فتكون على قدر الملك كالغرة والنتاج وسبيل القيمة الواجبة ههنا سبيل ضمان المتلفات
فلا يفرق الحال فيها بين قلة الحصايا وكثرتها الا ترى انه لو خرج واحد خراجه والاخر خراجات

وعشرة كون الدية عليهما بالسوية وعن مالك روايتان كالقولين والاعتبار في القيمة بقيمة يوم الاعتاق
ان قلنا يحصل السراية بنفس الاعتاق او قلنا بالتبين وان اخرنا هما الى الاداء فقيمة يوم الاداء وجه ما اعتبر فيه يوم
الاداء ان التلف يومئذ يحصل والثاني فيه يوم الاعتاق لان الاعتاق هو السبب الموجب للتقويم وحصول
الحجر على الشريك والثالث يحسب اقصى القيم من يوم الاعتاق الى يوم الاداء لان الاعتاق سبب يوم انزوه
الى التلف فكون كجراحة العبد ومن جرح عبدا ثم مات بعد برئه يعتبر اقصى القيم من يوم الجرح الى الموت
ولو اختلفا في قيمة العبد فقال المعتق قيمته ما يه وقال الشريك بل ما تان فان كان العبد حاضرا
والعهد قريبا حصل الامر فيما رجعه المقومين وان مات العبد او تقادم العهد فقولان احدهما ان المصدق
المعتق لانه الغارم كما اذا اختلف الغاصب والمالك في قيمة المغصوب والثاني ان المصدق الشريك لان
المعتق يتملك عليه فصار كمصدق المتملك عليه كما اذا ساوم الشفيع مع المشتري في الثمن يصدق المشتري
ولو اختلفا في عيب العبد ينظر ان ادعى المعتق عيبا زائلا كالخضر فان قلنا ان اخر وقت
حكم العبد ومات فمصدق المعتق بيمينه لان الاصل براءة ذمته والاصل عدم العيب المدعى والشريك
ومنهم من جعله على قولين كما لو اختلفا في قدر القيمة مطلقا وان ادعى جدوثه بعد العتق فالمصدق
ان المصدق المعتق لان الاصل براءة ذمته والثاني ان المصدق الشريك لان الاصل عدم حدوث العيب
قال هذين الاصلين استثنى بقوله فيحتج على قول بتقابل الاصلين وعلى قول بترجيح احد الاصلين على ساريهما
حيث يحتمل الترجيح وقيل اذا تقابل اصلان يجب طلب الترجيح بوجه اخر وهو محل اجتهاد المعنى في نظم
الكتاب ماشيرا الى انه لا يكون الصحيح في تنازعهما في القيمة الطارية تصديق الغارم بخلاف ما اذا اختلفا
في قدر القيمة مطلقا قال واعلم لو مات المعتق قبل الاداء على قول التوقف ماتت في تركته ولو مات
العبد في سعترط القيمة وجهان والاستيلاد الشريك قبل الاداء في اصلنا فيه وجهان ومنها اعسر المعتق قبل
الاداء ارفع الحجر عن الشريك الخامسة اذا قال مهما اعتقت نصيبك فنصيبي حر فاعتق المقول له وهو موسر
عتق كله عليه ان السراية اقوى من التعليق وان كان معسرا نفذ على المعلق ولو قال فنصيبي قبله حر فهو
دور وسنع العتق على المعلق له عند من لا يبطل الدور القطعي لما مر لو قال اعتقت نصيبك وانت موسر والعتق
انما يقع عتق نصيب المدعي بحالة من حلفه فان كل عتق بالتبين المردود فيه نصيبه ولم يعتق نصيب المدعي عليه
ولو قال ما هو ان كان الطائر غرابا فنصيبي حر وقال الاخر ان لم يكن فنصيبي حر عتق على الشك كما ان
اشترى العبد الثالث على تحريم الصفقة في يده اليقين ولم يكن له رجوع على احدهما بالشك اذا مات المعتق قبل
اداء القيمة حدث القيمة من تركته وعوطهما ان قلنا يحصل السراية والتبين واما اذا اخرناها الى اداء القيمة
فلان الاعتاق وجد في الحيوة وصار نصيب الشريك مستحق العتق به وذكرنا ان مستحق القيمة وقوع بحد
سبب الضمان في الحيوة ويتاخر الوجوب حتما كمن جرح عبدا ثم ارتد ثم اسلم في محل عفو وان قتل فتبين فيها عيبه بعد موته
وقوله في الكتاب ولو مات المعتق قبل الاداء على قول التوقف اراد به توقف العتق على اداء القيمة لا التوقف
في الحكم الى ان يوجد الاداء والحكم المذكور وهو ان القيمة في تركته اخص بهذا القول بل هو على ساير الاقوال
واظهر وانما خص هذا القول بالذكر لانه محل النظر وان مات العبد قبل اداء القيمة فان قلنا السراية
تحصل بالاعتاق فيموت حرا وتوخذ قيمة نصيب الشريك وان قلنا بالتبين وجب اداء القيمة اذا ادينا بان
ان العبد كله كان حرا بالسراية فوجهان اظهرهما السقوط لان وجوب القيمة لتحصيل العتق والميت
لا يعتق ووجه المنع انه مال استحق في الحياة فلا يسقط بالموت واذا اعتق الشريك نصيبه قبل ادخ القيمة

لا يعتق أشقاص السراية في يسار وان حر الحال اذ القيه فوجهان اظهرهما عند المعظم ان الحواب كذلك كان العتق يستحق بسببه لقيه يعتق عليه ولكون ولاءه له ولا يجوز صرف العتق عن المستحق الى غيره كما ان السراية لما صارت مستحقة لعتق على المتدم لم تصرف عنه الى غيره والثاني وبه قال ابو حنيفه بعد لصاحبه المدبر وعلى هذا تبقى عبوز البيع والقيه وجهان الظاهر وهو المذكور في الكتاب المنع ولو اعسر العتق وعاد يحصل القيه رجع المجبر من الشريك وبقي نصيبه رقيقاً اذ لا وجه لعتق ملكه عليه من غير ملكه وبه احتمال لامام سوى عليه العتق وانما في الوسيط وجهاً وبه يتعرف كلام صاحب المهذب فانه اعتبر الموت مع الاعسار تعال ولو اعسر بعد الاعتاق ومات معسراً فان أشقاص السراية تسعى لاعتاق القيه وان سعوا فيها لعوض الاخرين لم يعتق نصيب الشريك واذا قلنا احد الشريكين لا اخر اذا اعتق نصيبه فنصيبي اخيه الموسر وقصيبي حر بعد عتق نصيبه ثابت عتق المقول له نصيبه فان كان معسراً عتق من كل واحد منهما نصيبه على القابل للتعليق وعلى المقول له بالتخيير فان كان موسراً عتق نصيبه عليه ثم ان اشقاص السراية تسعى لاعتاق عتق الكل عليه ولزمه قيمة نصيب المعلق ان السراية تؤدي من العتق المعلق ووجه ذلك ان السراية تقهر به ايعتق نصيب المدبر لمدبر لها ووجه المعلق قابل للدفع بالبيع ونحوه واذا قلنا الثاني فذلك الحكم اذا ادى القيه بان اخرنا السراية الى اداء القيه فنصيب المعلق عن عتق نصيبه وجهان مرهما عن المعلق لوجود الصفة ونصيبه في ملكه والثاني عن العتق وعليه قيمته ان مات او اعتق نصيبه فنصيبي حر مع عتق نصيبه وجهان مع التفريع على ان السراية تحمل بعض الاعتاق مرهما انه عتق جميع العبد عليهما نصفه عن المعلق بالاعتاق ونصفه عن المعلق بوجود الصفة والثاني على انه عتق قدر اعسار المعسر مع السراية والثاني يعتق الجميع على المقول له ايضا ولا اثر لقوله مع نصيبه ان العتق لا يقارن العتق عليه بل يتاخر عنه وان قال اذا اعتقت نصيبك فنصيبي حر قبل عتق نصيبك فاعتق المقول له نصيبه نظر ان كان معسراً وكان المعلق معسراً عتق نصيب المخبر وعتق نصيب المعلق عليه قبل ذلك بوجب التعليق والسراية وان كان المعلق موسراً وقلنا تحمل السراية بعض الاعتاق فيه وجهان احدهما انه لا يعتق لعتاق المقول له نصيبه لانه لو عتق عتق نصيب القابل قبله ولو عتق لسري لبوسر لبطل عتقه فلزم من تقديره عدم تقديره وهذا قول من يجعل الدور للقطع في اظهرهما انه يعتق نصيب كل واحد منهما عند الاسي احدهما على الاخر كما لو قال لمن نصيبك ومن يستحيل صحة الدور لما فيه من اجتماع اب الطلاق اول بالاستحقاق منهما نصف المجبر عليه وان قلنا يحصل العتق اذا القيه فان عتق الشريك قبل اداء القيه عتق نصيب المجبر عليه ونصيب المعلق قبله على المعلق وان لم يتقرره ذلك المسلة ايضا لانه اذا عتق نصيب المعلق او اصاب في اعتاق الثاني من هو مستحق العتق للاول فلا يتقرر واذا لم يتقدم عتق نصيب المعلق لانه شرط به واذا ادى احد الشريكين على الاخر وهو موسر ايتاعتق نصيبه وعليه قيمة نصيب شاكو ولم يعتق المدعى به سوى المنكر جميعه فان حلف رق نصيبه وان كل حلف المدعي الميل المرد وده واستحق القيمة ولا حكم لعتق نصيب المدعى عليه على الصحيح ان الدعوى انما توجهت عليه بسبب القيمة ولا معنى للدعوى على الغير بملكه اعتقت عبدك وانما ذلك شرح طيفه العبد ثم لو شهد مع المدعي اخر حكمنه بنت العتق وفي وجه ضعيف يعتق نصيب المدعى عليه بهين الرد سقاً للقيمة واما نصيب المدعي اذا حلف المدعى عليه او كل وحلف المدعي فان جعلنا السراية يعتق لاحراز فموسراية اعتاق المدعي

المدعى عليه الى نصيبه وان قلنا بالتاخير لم يعتق واذا عتق نصيبه لم يسر الى نصيب المنكر وان كان المدعي موسراً لانه لم يستق اعتاقاً وان قلنا الا عتق الا بعد اداء القيمة لم يعتق نصيب المدعي بقوله اعتقت نصيبك وان كان المدعي عليه معسراً وانكر وحلف لم يعتق شيء من العبد بان اشترى المدعي نصيب الشريك بعد ذلك عتق باشتراه لاقراره بانه اعتقت ولا يسري الى الباقي ولو طار طائر فقال احد الشريكين ان كان هذا غراب فنصيبي من هذا العبد حر وقال الاخران لم يكن غراباً فنصيبي منه حر ولم يتبين الحال فان كانا معسرين لم يحكم بعتق نصيب واحد منهما كما لو صور التعليقان من يحيين في عبدين او وحيتين ثم لو اشترى احدهما نصف الاخر حكم بعتق احد النصفين لانه قد جمعهما ملك واحد واحد النصفين حر بيقين ولو اعتاق النصفين من ثالث فذلك حكم بعتق احد النصفين ولا رجوع له على واحد منهما لان كل واحد منهما يزعم ان نصيبه ملك هذا هو الاصح والمذكور في الكتاب وفي وجه ان اوام المشتري على الشرك وهو عالم بالتعليقين فلا رجوع له وان لم يعلم ان له الحال له الرد كما لو اشترى عبداً ثم ان ان نصف حر وعلى هذا فيما العبد كله كان احد نصفيه حر وفي ذلك نقصان حبيب الى صاحب التابيه لعتق عتق القرابه ومن دخل في ملك احد ابعاضه اعتق اصوله وفروعه عتق عليه ان كان من اهل الشرع سواء دخل قهراً بالارث او اختياراً بعقد لا عتق من عدا الابعاض كما لو اشترى الطفل قريبه ولكن يتعلق الولي اذا لم يكن حيث يجب النفقة في الحال وان قبل لعضه نصف قريبهم يصح حتى ان السراية وقيل يصح ولا يسري والمريض لو اشترى قريبه عتق ان وفي به ثلثه والا لم يعتق وان ملكه بارث او هبه فحسب من راس المال ان اتلف فيه وجهان فان قلنا من راس المال عتق على المحجور والمفلس ايضا والمديون المريض ولو اشتراه بمحاباه فقدر المحاباة يحتج على الوجهين والباقي يعتق من الثلث ولو قهر الحربي حربياً ملكه وصح بيعه من المسلم ولو قهر اباه فهل يصح بيعه فيه وجهان بناء على ما لو قهر الحربي المبطل للعتق ان مرض ذمي او اقر اقرار الوارث بملك القهر ٥ من ملك احد ابويه او احد ولده او ولاده واولاد اولاده عتق عليه روى انه صلى الله عليه قال لن يجزي ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه بعض الشراح ولا فرق بين ان يدخل في ملكه قهراً بالارث او بعقد كالشراء والاتهاب وفرق فيه وبين السرايه حيث ابيت الاعند الاحتياج بان العتق صله والزام القريب فلا يستدعي الاختيار والسرايه تغريم ومؤاخذه وانما يليق ذلك بحال الاختيار لا يعتق غير الاصول والفروع وقال ابو حنيفه واحمد يعتق كل ذي رحم محرم بالملك كالاخ وابن الاخ والعم والخال والحق مالك الاخوه والاخوات بالاصول والفروع وسلم ابو حنيفه ان المكاتب اذا ملك اخاه لا يعتق عليه تعال لاصحاب قريبه لا يكاتب على المكاتبة فلا يعتق على الحر بين الا عام وليس لولي الصبي المجنون ان يشتري لها قريبها الذي يقتضي مباشرة العتق وان فعل فالشراء باطل ولو وهب للصبي قريبه او وصي له به فان كان ذا نصبي موسراً فله قبوله لانه لا ضرر عليه فيه وقد يوسر فيتدع به الصبي ولا يبطوا الى ان الصبي قد يوسر فيجب النفقة في ماله قبل بعيد الحال وان كان الصبي موسراً فان كان القريب بحيث يجب نفقته في الحال بان يكون زمنا فلا يجوز للولي القبول كما لا يضر الصبي الاتفاق من ماله وان كان لا يجب نفقته على ما ذكرنا في العبد فان لم يقبل الولي قبل الحال هذا اذا وهب جميع القريب او وهب بعضه اما اذا وهب بعضه فان كان الصبي معسراً فله القبول وان كان موسراً فقولان وان لم يجب النفقة واظهرهما انه لا يقبل لانه

شبكة الألوكة www.alukah.net

لو قتل العتق على الصبي واذا عتق سري ولزمه قيمة الشريك وقيمة اصواره للصبي والثاني يقتله ويعتق عليه ولا يسري كما لو صور الصبي ايضا ولا اعتبار له في حصول العتق واذا اشترى المريض ومن الموت تربه فانه ان يشتري بثمن او بمحاباة واذا اشترى به فاما ان يكون عليه دين او لا يكون وقد سبق حكم الاحوال في الوصايا فان المسئلة مذكورة هناك فاذا لم يكن عليه دين ولا محاباة يعتق من عتقه من الثلث فان خرج الكل من الثلث عتق كله والا عتق منه قدر الثلث وهذا هو المقصود من قوله وههنا عتق ان وفى به ثلثه والا لم يعتق الى آخره لم يعتق كله ويجوز ان يعلم قوله عتق ان وفى به ثلثه بالواو ليعود الى ما هناك ان المريض له ليس شيء قريبه حال ان ملكه بان يعتق من رأس المال حتى يعتق وان لم يملك شيئا آخر فيه وجهان فوما ذكرهما في الوصايا اظهرهما الاول وبه اجاب الكتاب هناك وروى ذلك عن مالك واذا قتل به عتق وان كان على المريض دين مستغرق وكذا على المفلس يحجر عليه والاعتراض للغرماء عليه وان وهب منه او وصى له تعتق سريعا على الاوان قلنا يعتق من الثلث هناك فههنا اولى وان طعن على رأس المال وجهان اظهرهما انه يعتق من رأس المال ايضا وقد سبق ذلك الوصايا واذا اقهر الحربي حربيا ملكه بالقهر قال الامام ولم يشترط الاصحاب قصد الارقاق بعدي شرط القصد واذا اقهر عبد سيده عتق العبد وملك السيد بالقهر ولو قهر حربي اباه او ابنه فهل له بيعه فيه وجهان اشبههما الا يباع لانه عتق عليه الملك فلا يستزله ملك حتى يبيعه والثاني يعم ان القهر دائم فكأنه باع اياه وهبه برضا دوامه العتق الرب على الملك وقوله وصح بيعه من المسلم يخصص الحكم بالمسلم ليصح بيعه من الحربي والذي ايضا وكأنه قصد بذكر المسلم بيان ان المسلم يجوز له شراء عبده الذمي نظر بعضهم عصافا الى قوله ولو اشترى نصف قريبه عتق وسرى عتق شقوقه ولو ورث لم يسر ولو قتل وكله فاختار وكيله ولو وصى له بعض ابنه فمات قبل القبول فقبله اخوه لم يسر على المذهب وفي به ثلثه وكأنه قبل في الحياة ولو وصى له بعض ابن ابنه فمات قبل ابنه فقبله اخوه لم يسر على الاصح ان الملك يحصل للميت ثم له فكأنه حصل له عبر مقصود بخلاف الوكيل فانه رجع اليه بعض قريبه ورجوعه اليه لا يرجع عبر مقصود ولو اشترى نصف قريبه الى قوله لم يسر فورد لزوم سرايته في شروط سراية العتق ثم من اشترى الوكيل وقوله الهبه والوصية كشراء وقوله صدوره عن خيار وكذلك قبل ابنه ابنها حتى لو وصى لانسان بعض ابنه فمات قبل قبول الوصية وقبلها اخوه وقلنا ولو وصى لانسان بشقص من عتق على وارثه كما لو وصى له بعض ابن ابنه فمات قبل القبول وقبل الاخ عتق الشقص وفي السراية وجهان اسبههما المنع لان الملك حصل للميت بطريق الخيار في بعض الملك لا بقصد به التملك كما لو باع من عتق على وارثه قبل ان يبلغ ابن ابنه خيار فمات وورثه اخوه ثم رد البيع عاد الشقص وعتقه على ما يسري الى الباقي وعده صوره قوله في الكتاب لرجوع اليه بعض قريبه مردود على ما سبق انه رجع عبر مقصود وقوله لم يعتق على الاخ في وجه كان الاحسن ان يقول لم يسر لان الكلام في ان الشقص المسترد يعتق على ما اردنا به ام لا يعتق كله ما بقي منه عن السراية قال الخاصة الثالثة امتناع العتق بالمرض واذا اعتق عبدا لا مال له غيره عتق بوتة ثلثه بقرعة وان كان عليه دين مستغرق لم يعتق بحال فان مات هذا العبد قبل السيد بموت رقيقا كله او حرا لو لم يخرج الا ثلثه وقيقا ثلثه او جهة

تظهر فائدته فيما لو وهب واقبض ومات في مرضه التجهيز اما لو قتله المتهب فعليه غرامة ما دون الثلث ولو اعتق ثلث عبيد ومات واحد قبل موت السيد فجعل كما لو عدم او مات داخل البيت في القرعة فيه خلاف فان قلنا يدخل فلو خرج عليه رق اباخوله ولو خرج على احد الخمس لعتق الا ثلثاه ومونه بعد موت السيد والكن قبل استرداد الوارث هو يكون كالموت قبل موت السيد فيه وجهان ومنهم من طرد الخلاف في موته قبل القرعة وان كان بعد موت السيد لانه محجور على التصرف فيه العتق من الشرعات والتبرعات في مرض الموت محسوبة من الثلث على ما سبق في الوصايا فعلى هذا لو اعتق المريض عبدا لا مال له غيره لم يعتق منه الا ثلثه وان كان عليه دين مستغرق لم يعتق منه شيء وانما يعتبر الثلث بعد خطط قدر الدين وان مات هذا العبد قبل موت السيد ففيه ثلاثة اوجه احدها انه يموت رقيقا كله لان ما يعتق بموته ان حصل للورثة ثلثاه لم يحصل لهم شيء والثاني انه يموت حرا كله لان ما يملكه في حياته الورثة لا حق فيه للورثة حتى يرد موته حقهم والثالث انه يموت ثلثه حرا وثلثاه رقيقا لانه لو عاش عاش كذلك فاذا مات مات كذلك والاصح في الصدر الثاني وغيره الوجه الاول وتظهر فائدته الخلاف فيما لو اوهب في المرض عبدا لا يملك غيره واقبضه ومات قبل موت السيد فان قلنا في موته العتق انه يموت رقيقا فههنا يموت ملكا للواهب فيعلم موته حينئذ وان قلنا يموت حرا فههنا يموت على ملك الموهوب والمونة عليه وعلى الثالث يوزع عليهما ولو اعتق عبدا وله مال سواه مات قبل موت العتق فالاحسب من الثلث كما سبق في مراجعة ارباب الوصايا وبعد اداء ذلك العدم بعض قال الامام ويحكى عن قولنا ان حكمه لو عاش ان حسب من الثلث وسراجع ارباب الوصايا ولو وهب المريض عبدا واقبضه فاتلفه المتهب قبل موت الواهب فهو كما لو كان حيا فان اذا كان له مال يحسب الموهوب من الثلث واذا لم يخرج من الثلث يغرم المتهب قيمة العبد للورثة ما يزيد على الثلث على خلاف ما اذا اتلف الموهوب بعد المتهب ان الهبة لا تقتضي ضمانا والاتلاف يقتضي ولو اعتق ثلثة عبيد فمات احدهم قبل موت السيد وهو لا يملك غيرهم فالمنصوص والمشهور ان الميت يدخل في القرعة قال الامام وقياسنا ذكرنا في العبد الواحد ان يجعل الميت كالمعدوم وبعد كأنه اعتق عبدين وقال له سواهما وعند صاحب الكتاب هذا وجهان مما قاله الجمهور ينزل جعل الميت كالمعدوم ام يدخل في القرعة فيه خلاف واذا ادخل في القرعة فان خرج له سهم العتق بان انه مات حرا ورق الخمسان وان خرج له سهم الرق بان على الورثة ان يغرموا للوارث من التراث وحسب عن العتق كما لو كان العتق بعتق الموت وعاد القرعة بين العبدين كما لو لم يكن الا عبدان فاعتقهما فمن خرج له سهم العتق عتق ثلثاه ورق ثلثه والعبد الاخر ولو خرج ابتداء سهم العتق على احد الخمسين فكذلك عتق ثلثاه ولو مات احدهم بعد موت السيد وقبل استرداد الوارث الترکة فالحكم كما لو مات قبل موت السيد وان مات بعد استرداد الورثة وقبل الاقراع فوجهان اصحهما انه يحسب الميت على الورثة حتى لو خرج من القرعة احد الخمسين عتق كله وذلك لان الميت دخل في ملكهم وضامنهم والثاني ان الحكم كما لو مات قبل قبوت ايديهم على التركة لانهم لا يتسلطون على التصرف وان اثبتوا اليد عليها خلافا هذا هو النقل المشهور وكذلك حكى الامام وصاحب الكتاب في الوسيط ونقل ههنا وجهين فيما قبل استرداد ايديهم وان بعضهم طرد الوجهين فيما اذا مات بعد استرداد ايديهم وهو من

الشبكة
الألوكة
www.alukah.net

تفرد اقرع الخامسة الرابعة القرعة وحملها ان عتق جميعًا مع ما يقصر الثلث عنهم ولو
عتق على ترتيب ما السابق مقدم ولو اوصى على ترتيب رجع اقرع وقيل لا قرعة في الوصية بتقسيم
الثلث عليهم ولو قال الثلث من كل واحد منكم حر في حر القرعة وجهان ٥ اذا اعتق عبدًا في مرض موته
ولا مال له يقصر عنهم ثلث ماله ولم يجز الورثة صنيعه فيقرع بينهم لتجمع الحرية في بعضهم فيعتق بقدر ماله لو
يقرب العتق وبه قال مالك احمد وقال ابو حنيفة لا يقرع بل يعتق من كل واحد ثلثه ويستسعى في
الباقي والعمدة في الباب حديث عمران بن الحصين ان النبي صلى الله عليه وسلم اعتق عبدًا لهم عند موته
ولا مال له غيرهم واقرع بينهم واعتق اثنين وارق اربعة وفي لفظ قوله احدها ان عتقتهم في مرضي الموت
فان وقع الاعتاق في عبيد مرض الموت عتقوا جميعًا والثاني ان عتقتهم دفعة واحدة فان تسلل اثم احرار
او اعتقتم او وكل ما عتق كل واحد قبلا قبلا عتقوا بهم دفعة واحدة فان عتقهم على الترتيب فتقدم
الاول فالاول الى تمام الثلث وذلك مثل ان يقول سالم حر وغانم حر وفاتن حر ولو قال لهم احرار
فهو مثل القرعة ولو قال سالم وغانم وفاتن حر ثلثا الموصل ان يراجع فان قال اردت حرية بعضهم فهو
كما لو قال احرار فان قال اردت حرية الاخير قبل ولا قرعة وان قال اردت حرية غيره لم
يقبل والثالث ان يقصر عنهم ثلث ماله ولم يجز الورثة فان وفا واحد الورثة عتقوا جميعًا ولو مضى
اعتاق عبد ولم يبق للثلث بهم ولم يجز الورثة فيقرع ايضًا ولا فرق فيما بين ان يمضي اعتاقهم
دفعة واحدة وبين ان يقول لعتقوا فلانا ثم يقول اعتقوا فلانا لان وقت الاستحقاق واحد وهو
الموت فان قيد وقال اعتقوا فلانا ثم فلانا وراعى الترتيب ولو علق العتق بالموت مثل اذا مت فانتم احرار
او اعتقتكم بعد موتي او قال اذا مت فانت حر ثم قال ان مت حر يقرع ايضا وفي الصيغ يتعلق
العتق وجه انه لا قرعة بل يعتق من كل واحد ثلثه لان القرعة على خلاف القياس والخبر ورد في
الاعتاق المنجز فوسق هذا في الوصايا والظاهر الاول ولو قال ثلث كل واحد منكم حر او ملكت
عبدًا واحدًا فوجهان احدهما لا يقرع بينهم بل يعتق من كل واحد ثلثه للتصريح بالتعيين والاصح
انه يقرع لان العبد له على الجملة من اعتاق بعض العبد الخالص اعتاق كله فصار كما لو قال اعتقتكم ان
قال واسهل طرق القرعة اذا كانوا ثلثة ان يكتب الرق على رقعتين والحرية على رقعة ويدرج
في بنادق مستوية ويعلق على صبي حتى يعلق على كل واحد واحدة ولا يعين الكاغد ليجوز الخشب والشمع لا
يجوز حتى لو عين خطر لقولهم ان طار غراب فعتق بحرية اما ليعينه للخروج منها اذا امكن
خروجهم ثلثة اجزاء متساوية في القيمة ولا يمكن ان لم نقل وعدولهم بخبر الخمسين النفيس ان امكن
وكما لو كان له عبد قيمته كل واحد منها نفي قول حتى يخرج منهم ثلثة اجزاء حتى يقرب من ثلثة في القيمة
يخرجون الى ثلثة وثلثة واثنين فان خرج على ثلثة اخصر العتق فيهم ثم يقرع بينهم بسهم رق وسهمي
عتق فمن خرج له الرق رق ثلثه لرجوع كل العتق الى قدر الثلث وان خرج على الاثنين عتقا ثم عادوا بين
الستة الان يخرج العتق لواحد فيرق ثلثة ويعتق ثلثاه والقول الثاني ان الثلثة لا يجب ان يجوز
القرعة عليهم لئلا يفضي العتق الى ان يودي الى المقصود وعلى هذا الخلاف في الاستحقاق لو استحق
ذكرناه في باب الضمان للقرعة طريقان احدهما ان كتبنا اسماء العبيد في رقاع ثم خرج على الرق والحرية
والثاني ان يكتب في الرقاع الرق والحرية ويخرج على اسماء العبيد وان كل واحد من الطريقين جائز
في العتق عند تمام الاصحاب واثبات الاسماء والاخراج على الرق والحرية اصح ان اثبات الرق والحرية

الاخراج على الاسماء ويخرج الى اعادة القرعة مرة اخرى كما سبق وقوله في الكتاب السهل طرق القرعة
الى قوله حتى يعلق كل عبد واحدة كأنه اراد به ادرج للمنازعة في البداية فان تقدير اثبات
الاسماء ربما يقع النزاع فيقبل الورثة للمخرج اخرج على الرق وتقبل العبد اخرج على الحرية فاذا ثبت
الرق في رقعتين والحرية في رقعة ودفع الى كل واحد واحدة لم يسق هذا النزاع والمستحب ان
تكون الرقاع متساوية وان تدرج في بنادق ويجعل في خرقة من لم يحضر هناك كما سبق في
القسمة ولا يعين للرقاع بل يجعل بالقلم متساوية وبالنوى وغيرها ولا يجوز الاعراض عن القرعة
والتمييز بطريق اخر بل يتفقوا على انه ان طار غراب فعلان حر وان مر ضبع صبي يده عليه فهو
حر بل يتبع ما ورد في الخبر وهو اسهل طرق القرعة ويجوز ان يعلق الرقاع بالقلم كما ذكرنا في باب القسمة
ان بعض الاصحاب استخلاقا في ان الطرق هذا او هذا وبين بطريق ان يجعل القرعة طريقين
وطرقا حتى يكون بعضها اسهل بحسب العبد يكون حسب الخاجة طلبه فان عبدين لا مال له سواهما
اقرع بينهما باثبات اسمهما في رقعتين واخراج احدهما على الحرية او الرق او باثبات الحرية والرق
والاخراج على اسمهما فان استوت قيمتهما فمن خرج له سهم الحرية عتق ثلثاه ورق باقيه مع الاخر
وان اختلفت قيمتهما كما بيناه وما يبين فان خرج سهم الحرية لذي القيمة الناقصة عتق ان خرج للاخر
عتق نصفه ان الخمس ثلثة لا مال له سواهم واستوت قيمهم فان كانت اسماؤهم في القرعة خرج رقم
على الحرية فمن خرج اسمه عتق ولنا اخرج على الرق حتى يتكمل الاخير الحرية فالاولى ان لا يكتفي
وان كتب الرق في رقعتين والحرية في رقعة ثم اخرج على اسم سالم فان خرج سهم الحرية عتق
ورق الاخر وان خرج سهم الرق رق وان اخرج رقعة اخرى على اسم اخر فان خرج سهم
الحرية عتق ورق الثالث والا فبالعكس وان اختلفت قيمهم كما بيناه وما شرق لثلثه فان كتبت
اسماؤهم فان خرج اسم الاول عتق واخرجنا رقعة اخرى فان خرج اسم الثاني عتق نصفه وان خرج
اسم الثالث عتق ثلثه ورق الباقي وان خرج اولا اسم الثاني عتق ورق الاخران وان خرج اسم
الثالث عتق ثلثاه ورق الباقي مع الاولين وان كتب الرق في رقعتين والحرية في رقعة يخرج على
اسمائهم وان كانوا اثنين من ثلثة فان امكن تسويته اجزاء عددًا وقيمة كسدس وسهم واثنين عتق لمن
متساويه بالعمل على ما ذكرنا في الثلثة المتساوية القيم وان لم يمكن التسوية بما تعدون القيم كسدس
فيه احدهم ماله وخمسان ماله وخمسة اسداس ماله فالاصح انهم يخرجون واحدًا واثنين وثلثة ويقرع
بينهم على ما ذكرنا واذا لم يمكن التسوية عددًا ولا بالقيمة كما لو اعتق ثلثة اعبد قيمهم متساوية وعجزنا ان نجعلهم
يخرجون بثلثة اجزاء تقرب من الثلث بجعل ثلثة وثلثة واثنين ويقرع فان خرج سهم
العتق على ثلثة ورقهم ثم يقرع بينهم بسهمي عتق وسهم رق فمن خرج له الرق رق ثلثة
وعتق ثلثاه مع الاخرين وان خرج سهم العتق على اثنين عتقا ثم عادا القرعة بين الستة بجعل
كل اثنين جزءا فاذا خرج سهم العتق باسم اثنين عتقا ثم عادا القرعة بين الستة فمن خرج له
سهم العتق عتق ثلثاه عملا بما ذكرنا في الرقاع الرق والحرية وان كتبنا الاسماء فاذا خرج اسم اثنين وعتقا
لم يعد القرعة بين الستة بل يخرج رقعة اخرى ثم يقرع بين الثلثة الباقين فيها فمن خرج له سهم العتق
عتق ثلثه والقول الثاني انا لا نراعي الثلث بجوز ان نكتب اسماءهم في رقاع ونخرج واحدة
بعد واحدة الى تمام الثلثة ويجوز ان يجعلوا اربعة ثم في شيئا اقتنا اسم كل اثنين في رقعة فاذا خرجت

شبكة الألوكة
www.alukah.net

واحده على الحريه عتق الذى اسهم بهما ثم خرج رقم اخرى وقرع على الذى بهما ثم خرج له القرعه عتق ثلثاه وان انشأ الرق والحريه انشأ الرق فى ثلث والحريه فى واحده فاذا خرجت رقم الحريه لاثنين عتقا وبعد القرعه من السهم ما ذا اخرجت الحريه لاثنين اخرين اقرعنا بينهما كما سبق ثم القولان فى الاستحقاق والاستحباب قيل فى الاستحباب وهو الذى اختاره الامام والذى يوافق ايراد الاكثرين انه فى الاستحقاق وهو قضيه نظم الكتاب ايضا وضع القولين فى يعتبر الخروج بحيث يقرب من الثلث ثم قال وقيل هذا الخلاف فى الاستحباب وصحح الوجوب انه اقرب الى فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم الفرع الاول اذا كان عليه دين يقدر ربع التركه ولا مال له الا عبد واعتقهم يجرى العبد واربعه اجزاء ويقرع للدين والتركه فاذا خرج على جزء سهم الدين بيع او الى الدين وقدر الباقى وانه كل المال فيقرع لاعتاق الثلث منه كما يكون ان يقرع دفعه واحده للدين والتركه والعتق كما انه ربما سبق قرعه العتق ولا يكن تنفيذه قبل قضا الدين وقيل انه يجوز ثم سوف العتق على القضا واذا دفعنا بعض العتق لاجل الدين نظهر للسيد فيما نفوذ العتق الى ذا البعض العتق من جارتين فهل يكون الوطى نعيبا كما لو كان فى الموطوءه وجهان وفى السن المشهوره وجهان مرتبان والاستخدام لا يعين على الاصح الثالث اذا قال لمملوكه اول ولد تلديه فهو حر فولدت مسا اخلقت العين ولم يعتق الجزء ٥ اذا اعتق المريض عبدا لا يملك غيرهم ومات وعليه دين مستغرق بالدين مقوم على العتق فيكون وتصرف انما هم الى الدين وان كان لا مستغرقهم فيقرع بين الدين والتركه ليصرف العتق كما يعين للدين فان كان الدين بقدر نصفهم جعلنا هم خرين واقرعنا بسهم دين وسهم تركه فان كان بقدر الربع جزيناهم اربعه اجزاء واقرعنا بسهم دين وثلثه اسهم تركه وعلى يجوز ان يقرع للدين والتركه والعتق ان يقرع فى هذه الصوره بسهم دين وسهم عتق وسهمى تركه فهو جبان احدهما الجمع كما انه لا يعتق تنفيذ العتق قبل قضا الدين ولو اعتق البعض للدين قبل قضا به انعكس الدين على الباقى من التركه والباقى يكون ان العمل فيه اخف ولا ينقض به حق ذى حق وعلى هذا فقد قال فى الكتاب يوقف فى تنفيذ العتق الى ان يقضى الدين وفى النهايه ما يقضى الجزم بالعتق فى الحال واظهر الحالات دفين بعدما اعتقنا بعض العبد القرعه او وقفنا البعض فان كان بحيث يخرج جميعهم من الثلث بان كان الدين مثلى قيمتهم حكمنا بعتقهم جميعا ودفعنا اليهم اكسابهم من يوم اعتاقهم ولا يرجع الوارث بما انفق عليهم كمن ارجع بنفقه حاكما فاسدا على ظن الصحه ثم فوق القاضى منهما لا يرجع الروح بما انفق وان خرج من الثلث بعض من ارقفناه مراعتقناه بالقرعه وهذا قال الجل لعبد له لجزء حرا واعتقت احدكم وارادا بعينا يوم البيان يحبس عليه فان قال اردت هذا عتق والغيره ان يدعى عليه ايا ادى فحلفه فان نكل قلله ان يحلف ويعتق ايضا اليمين المردوده ولو جرى ذلك فى متن ثم وطئ احدهم لم يكن الوطى سببا لعتق فى غير الموطوءه حتى لو مس العتق فيها تعلق به المهر والمهر لجملتها ما لم يتعلق ان ارادوا احدا معينا فيوم اليمين ويلزمه الاعتاق عليهم الان بعين واذا عين احدهم عتق وليس لغيره ان يدعوا فيه مع تسليم انه لم يقصد بعينا ولو جرى ذلك فى متن فهل يكون الوطى نعيبا كما فى الموطوءه فيه وجهان كما فى الطلاق والعين فيما ذكرنا فى ابن الصباغ قول الاكثرين الاصحاب وهو اختيار المزنى وقال ابو حنيفه الوطى لا يكون نعيبا لانا اذا احلناها واجزنا وطئها الوطى فيما اذا لم يحد احدهما وآخرون وقد اقتصه الاقياس نقرات الملاك ومعنى حنيفه انها تكون

عيبا والذى اشهوه هل يكون عيبا الملك وجهان لانها اخف من الوطى والاستخدام مستحق الاستيفا والصحيح انه ليس بعيب والفرض على البيع فالاستخدام واذا قال لامته ان ولدتك فولدك حر فولدت ستة اولاد لم يعتق الحمل لان الشرط قد حصل بولاده الميت الا ترى انه لو قال اذا ولدت فانت حره يعتق لان الميت ليس محلا للقبول العتق واذا وطئت الصفه محل اليمين وقال ابو حنيفه يعتق الثانى وسلم انه لو قال اول عبد راسه من عبيدى فهو حر ثوابى واحد اسم يحمل اليمين حتى اذا رأى بعده حيا لا يعتق قال الرابع اذا قال لعبده انت ابنى عتق على ولحقه ١ ان يكون اكبر سنا منه فلا عتق وان كان مشهور النسب من غيره فى العتق على وجهان كما سيأتى قال ان اعتقت عبدا فانا مالم حر ثم اعتق عبدا وقال اردت ماله عتق عنائم ولا توجه ابهاما بل يخرج على سالم فيعتق بغير حرود الصفه السادس عبد مشترك قال احدهما ان كان هذا الطائر غرابا فعبدى حر وقال الاخران لم يكن فعبدى حر فلا يعتق شئ للمستمك فان اشتراه اثنان حلف لكل منهما نصفه فى يده ولا يرجع احدهما على الثانى السابع اذا قال لعبده اعتقت احدكما على الف فقبلا ومات قبل البيان وقال الوارث يقوم مقامه فى التعيين فيقرع بينهما فمن خرجت قرعته عتق وعليه قيمته لفساد المسمى لا بهما ومثل بيع المسمى الثانى جانبه مشترك زوجها من احد الشريكين فولدت عتق نصفه على احدهما لانه حد المولود ولا يتوى اذ لا اختيار ولو عكاريه اسه فى لزوم فيه الولد وجهان لانه كان يعتق على الجد لولا طعنه ٥ الفرع الخامس والسادس مذكوران فى الوصيه والثانى فى الكتاب الذى نحن فيه واما ما سوى ذلك فاذا قال لعبده انت ابنى ومثله يجوز ان يكون ابنا له من نسبه وعتق ان كان صغيرا او بالغا وصدقه وان كذبه عتق ايضا وان كان هو المصدق فى نفى النسب وان لم يكن ابنا له ان كان كالرومى او مثله فى السن واصغر على حد لا يصور ان يكون منه لغا قوله ولم يعتق انه ذكر محالا وقال ابو حنيفه كل عتقه هذا فى مجهول النسب ان كان معروف النسب من غيره كالحبش وفى العتق وجهان بناء على ان العتق بنت بنفسه النسب ليس هو من مستحق والاستحقاق بنوه ان قوله بعض ١ اقوى فى النسب العتق فان لم يقبل فى النسب تحقق الغير وجب ان يثبت العتق واذا قال لعبدين اعتقت احدكما على الف فقبلا عتق واحد منهما ما لم يقبلا لتعلق العتق بالقبول كما اذا قال احدكما حران شيئا لا يعتق واحد منهما الا اذا قبلا جميعا كل واحد منهما بالف عتق احدهما وبرئ احد السيدين بالبيان هكذا ذكروه فيكون لهما ان يقولا ان لم يقصد احدهما بعينه فلا حد من قوليها وان قصد احدهما بعينه فيكفى قبول الذى قصده ثم اذا مات السيد المبهم قبل البيان فاظهر الطريقين ان ورثته يقوم مقامه فانه خليفته والثانى ان فيه ٢ خلافا كما لو اراد معينا ومات قبل التعيين وفى قيام الوارث مقامه فى التعيين وجهان اظهرهما القيام ايضا ٢ انه خيار يتعلق بالمال فيخلف الوارث المورث فيه كخيار البيع والشفعه فان قلنا ٢ يقوم مقامه او لم يقل فيقرع بينهما فمن خرجت قرعته عتق ولا يعتق مجانا لانه اعتاق على عوض وفيما يلزمه وجهان اصحهما انه يلزمه قيمه لفساد المسمى من جهه الابهام كما لو قال ٢ بعتك بعشرين حرا فقبل لم يصح وانما يحصل العتق لمعلقه بصوره القبول والثانى انه يلزمه المسمى لان المقصود العتق لا المعاوضه فيحتمل بهام العوض متعلق العتق وملك الحاوبه المشتركه اذا زوجها من احدهما فانت بولد يعتق نصفه على الجد ولا يسرى الى النصف الاخر

سبكة الألوكة www.alukah.net

شرط حصول السراية حصول العتق بالاختيار ولم يوجد ولا نظر الى انه زوج بالرضا لان الوطء
والعلوق لا يخلقان باختيار الزوج وقد ذكرنا في النكاح ان من غر حرية امة فنكحها فاتت عنده
ولد بعقر الولد حر بدعوى قيمته لمالك الامة لغرور الرق عليه بظن المغرور عن هو
ظاهر المذهب حكمي وجه انه خلق الولد رقيقا ثم عتق على المغرور وله ولاؤه ووجه انه اذا انعقد
حرا فلا قيمة له على المغرور كما عيره بما واذا تذكرت ذلك فلو نكح انسان جارية ابيه مغرورا بحريتها
باتت منه ولد فعلى لزوم قيمة الولد وجهان وجه المنع انه لم يفوت بظن الحرية رقا على الاب فنفعها
به لانه كان يعتق على الجد وان لم يوجد هذا الظن واصحهما الوجوب لان الغرور وجب انعقاده حرا
ولم يملكه الجد حتى يعتق عليه فاشبه ما اذا صور الغرور في [illegible] الخاصة بالولاء والنظر في سببه
وحكمه اما السبب فهو زوال الملك بالحرية عن رقيق فهو سواء سواء سواء اعتق
او استولد او كاتب واعتق العبد بعوض او باعه من نفسه وجعلنا الولاء له كجعله
النسب فان العتق سبب لوجوب الرقيق لنفسه كما ان الاب سبب لولده ولذلك حرم الصدقة في حقه
على بني هاشم والولاء وصي لبني فلان ان دخل مواليهم في وجه ولذلك لو شرط على الولاء او سوده لغير
العتق نفذ ولا يثبت الولاء للموالاة والعهد ولذلك يسترسل الولاء على اولاد العتق واحفاده ومعتقه
ومعتق معتقه بالولي اما العتق او معتق الاب او معتق الام او معتق المعتق ويسترسل الولاء على اولاد
المعتق الا ان يكون فيهم من مسه الرق فلا ولاء عليه اصلا الا لمعتقه او محسات معتقه ان الحاشره
اقوى وكذا ان كان فيهم من ابوه حر اصلي ما مس الرق اباه واما اذا كانت امه حره اصليه ثبت
الولاء عليه نظرا لجانب الاب وسلم من سوى في اثبات الولاء وسلم من سوى في النفي قال بعضهم
ولاء ابي ورائه والولاء العتق والولاء الاولون يقدمون ولاء للاقرب والولاء للعتاقة وفي الولاء نظران
احدهما في سبب الولاء وهو زوال الملك عن الرقيق لحرية ثم ان عتق عبدا انجز او بالتعليق وجد
الصفة ثبت له الولاء عليه قال صلى الله عليه الولاء لمن اعتق وكذا لو دبر عبده او استولد جاريته فعتقا بموته
او كاتب وعتق المكاتب باداء النجوم او ابرأه او العتق من المالك ان يعتق عبده عنه بعوض او بغير
عوض فاحاله اليه فان العتق وقع عن الملتمس واعتق نصيبه من العبد المشترك فسري او ملك قريبه
فعتق عليه فلو باع العبد من نفسه فسألني القبول في الكتابة والصحيح صحته وحينئذ ولاؤه للسيد
لو اعتقه على مال وفيه وجه مذكور في الكتابة انه لا ولاء عليه لان البيع يزيل الولاء عنه ولا ثبت للعبد
الولاء على نفسه لا فرق بين ان يتفق الدين ويختلف حتى لو اعتق المسلم عبدا كافرا او الكافر
عبدا مسلما ثبت الولاء وان لم يتوارثا كما ثبت عليه النسب والنكاح من المسلم والكافر وان لم يتوارثا ومن
مالك انه اذا ثبت الولاء لاحد الدينين ثم الولاء لهم كلهم النسب روي انه صلى الله عليه الولاء لحمة كلحمة النسب
لا يباع ولا يوهب قراءة وامتناع كامتناع النسب ولا ينقل من شخص الى شخص بعوض وغيره من
ان الغرامة لا تنقل وقوله فان العتق سبب لوجود الرقيق لنفسه المقصود منه تحقيق المشابهة بين امتناع
النسب وامتناع الولاء فان الاب سبب لوجود الاولاد فالعتق سبب لوجود الرقيق لنفسه
فانه لا ينقل ولا يملك ولا يتصرف لنفسه ما دام رقيقا ويملك ويتصرف لسيده كما انه مقصود لنفسه
موجود لسيده فاذا اعتقه جعله مرجوا لنفسه وصار شبيها لوجوده الحكمي كما ان الاب سبب لوجود الولد
الحقيقي ولذلك يحرم الزكوة على موالي بني هاشم وبني المطلب على وجه او نقل لا يحرم عليهم وقيل

الصدقة محمول على الزكوة صورته التطوع لا يحرم على بني هاشم على الاصح ولاؤه وهي لمن اعتق فلان ذكر
بعض الاصحاب ان مواليهم يحلون في الوصية كما يدخل المنتسبون اليه والظاهر خلافه ولو اعتق عبدا
على ان لا ولاء له او على انه سائبة فالشرط باطل ثبت الولاء لمن اعتق ولو
شرط ان يكون ولاؤه لفلان فهو لغو ولا ينتقل عنه لا بنقل النسب وكذا لو قال على ان يكون ولاؤه
للمسلمين جاز ولا مالك ولا ثبت الولاء بالموالاة والعهد لا ثبت النسب بالموالاة لان هذا شره
لا يعم لا عتاق كل واحد لكن ثبت الولاء بهذه الصفة وقال ابو حنيفة يصح عقد الموالاة من الذين لا يعرف
نسبهما ولا واحد منهما ويتعلق به التوارث والعقل وانما صححه مالك لتعذر احدهما عن الاخر فاذا
قبل فلا فسخ بعده وتوله لولاك يسترسل الولاء يجوز ان يقرأ باللام احتجاجا على المنتابعه
من النسب والولاء كالنسب ان القرابة من الاصول يتعدون الى الفروع لذلك الولاء على المعتق يسترسل
على اولاده وبحتمل ان يقرأ الكاف عطفا على من زال ملكه بالحرية عن رقيق فهو سواء والغرض
ان الولاء كما ثبت على المعتق ثبت على اولاده واحفاده لان البعض على الاصل يعد على الفرع وكذلك
ثبت على معتقه ومعتق معتقه كما ثبت الولاء على المعتق ثبت على معتقه ايضا وقيل الولاء
الموجب لانتساب الارث يسترسل على الاولاد المعتق واحفاده وعصبات معتقه فان لم يكونوا فعلى
اولادهم واحفاده وعصبات معتقه فان لم يكونوا فعلى بيت المال
ولا ولاء على معتق الاصول لانه اعتق ما شره ولا الحاشره اقوى والثاني من ابوه حر اصلي لا ولاء
عليه وامه معتقه على ثبت الولاء عليه لولي الام فيه ثلثة اوجه اصحها لا ولاء لما ذكرنا ان الانتساب
الى الاب والاب حر مستقل لا ولاء عليه طبعا لان الولاء شله وايضا فانا سوا حرمه الاب تبطل دوام الولاء للام
لام تعود ام حرمة اولى ان يمنع ثبوت الولاء لهم والثاني ثبت لان الام معتقه وقد تعذر اثبات الولاء عليه
من جهة الاب فصار كما لو كان الاب رقيقا والثالث وبه قال ابو حنيفة الفرق بين ان يكون حر الاصل
الاب مستفيضه بان يكون عرفا معلوم النسب ولا ثبت الولاء للام وبين ان يكون الحرية ثابتة بناء
على الظاهر فيثبت لصغير حر الاب ولو كان الاب معتقا والام حره اصليه فظاهر المذهب ثبوت
الولاء عليه لولي الاب لان الانتساب اليه وهو معتق وفيه وجه ضعيف بناء على الحرية الاصليه من
احد الطرفين وقوله في الكتاب ثانيا ويسترسل الولاء على اولاد المعتق هو الذي اشتمل عليه قوله
اولا ويشتمل الولاء على اولاد المعتق واحفاده وانما اعاده لتعقبه باستثناء ملحق الاستثناء قال
اما القديم فلا ولاء لما شره العتق لغيره فان لم يكن ما شره ان حصل به نكاح الغرور بان تزوج او
من معتقين فالولاء لمعتق الاب فان كان الاب رقيقا بعد فلمعتق الام ان لمعتق الاب فجر الله
يستقر عليه وان كان الاب رقيقا فاعتق الاب او اختار الولاء الميه ثم جر منه الى معتق الاب ان لمعتق
رقيق لا يجر لان الاب رقيق فلا يجر اليه والمولود بين حرين لما كان احدهما اوفاهما ثبت الولاء عليه
لمعتق ام الام اذا اعتقها ثم منه يجر الى معتق ابي الام ثم منه الى معتق ام الاب ويستقر عليه الا
ان يكون الاب رقيقا فيجر الى معتق الاب ويستقر عليه ٥ حكم ما شره العتاق مقدم على
حكم تعدي الولاء من الاصول وليس المعنى بما تقدم ههنا ما عنه تقولنا ان الابن يقدم على بني الابن
في العصوبة ونحوه فان المراد هناك انهما اذا اجتمعا كان الاول اولى من الثاني اما اذا لم يوجد
فيقوم الثاني مقامه والمقصود ههنا ان من سبب حر رق وعتق لا ولاء عليه لمعتق ابيه وجده اصلا

شبكة الألوكة
www.alukah.net

لا مع وجود مباشره العتق ولا مع عدمه وذلك لان نفعه من اعتقه عليه اعظم من نفعه من اعتق بعض اصوله فاما اذا خلق الشخص حرا وابوه عتيق فيثبت الولاء عليه لعتق ابيه وعندئذ يعرض في الامر الرقيقين بان يعود الرقيق بحريته ان نكحها وبولدها على ظن الحريه فان الولد يكون حرا وفي وطء الشبهه بان يطأ الرقيق امه الغير على ظن انها زوجته الحره وقد يفرض فيما اذا كانت الام حره اصليه او معتقه وقوله بان حصل في نكاح الغرور من رقيقين يعني ثم اعتق الاب ولا يشترط المصور بركون الاب رقيقا عند الغرور والا بالاولى لو كان معتقا كان الحكم كذلك وقوله او من معتقين لا تعلق نكاح الغرور بل ولدهما حر على الاطلاق ومعتق الاب اولى بثبوت الولاء على الولد من معتق الام لان الولاء للاب والنسب والى الاب دون الام مهات ولو كان الاب رقيقا والام معتقه فيثبت الولاء عليه لعتق الام لان نفعه على الولد فانه عتق عتق الام وقد تقدم انها تنزف من جهه الاب اذا ولاء عليه فان عتق الاب في بعوته اخبر الولاء من معتق الام الى معتق الاب بروى ذلك عن عمر وعتق وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله عنهم ولو مات الاب رقيقا وعتق الجد اخبرا ايضا من معتق الام الى معتق الجد ولو عتق الجد والاب رقيق فهل يخرج من موالي الام الى موالي الجد فيه وجهان كالوجهين فيما اذا اسلم الجد والاب كافر على ما يأتي في اسلام الطفل اظهرهما انه يخرج وبه قال مالك وعلى هذا فلو عتق الاب بعد ذلك اخبر من موالي الجد الى موالي الاب والثاني وبه قال ابو حنيفه لا يخرج وعلى هذا فلو مات الاب بعد عتق الجد على اخبار الى موالي الجد بالعتق السابق وجهان الذي خلق حرا من ابوين حرين اذا كان احدهما ارقا اذا اعتقت ام امه ثبت الولاء عليه لعتقها فان اعتق ابوا امه بعد ذلك اخبر الولاء من معتق ام الام الى معتق ابي الام فان اعتقت ام ابيه بعد ذلك اخبر الولاء من معتق ام الام الى معتق ام الاب فان اعتق ابو ابيه بعد ذلك اخبر الولاء من معتق ام الاب الى معتق ابي الاب ولو كان حال الاصول ما ذكرنا ابوان اباه رقيق فاعتق الاب بعد عتق هو ولاء اخبر الولاء من معتق ابي الاب الى معتق الاب واستقر عليه واذا ثبت الولاء لموالي الام فمات الولد احرا وميراثه فان معتق الاب بعد ذلك لم يكن اعتقه اسرد لانه لم يكن له ولا يوم الموت واذا اخبر الولاء الى موالي الاب فلم يبق منهم احد فلا يعود الى موالي الام بل يكون الميراث لبيت المال وقوله ثم من اخبر الى معتق ابي الام ثم منه الى معتق ام الاب الى اخره اي اذا اعتقوا على هذا الترتيب فان اعتقوا على غير هذا اخبر الحكم وقوله الا ان يكون الاب رقيقا ليس بشيء مستثنى محقق وانما استثنى منقطع فالا

من اعتق امه حاملا ان يعتق ولدها الجنين له لانه ساشره لعتق الاب ولكن ذلك اذا اتت به لاقل من ستة اشهر من وقت اعتاق الام فان كان لاكثر والزوج غيرها فالولاء لموالي الاب وان كان لا يفترقان فهي كما لو اتت به لاربع سنين فصاعدا كما ذكرنا في الفرع الذي قبله وان اتت به لاقل من ستة اشهر من يوم الاعتاق فولاء الجنين لمعتق الحامل لانه لا يعلم وجوده يوم الاعتاق وانما يعلم وجوده يوم الانفصال عنها وانما ترث بسبب ظاهر في الحال وهو الولاء فان كان لا يفترقان فالامر ظاهر وان افترقا فلو اتت به لاربع سنين فصاعدا فان كان الزوج غيرها فولاء معتق الام لانا نعلم وجوده يوم الاعتاق وان اتت به لاقل من اربع سنين فولاء معتق الاب لانا نعلم وجوده يوم الاعتاق وكذلك وان اتت به لاقل من اربع سنين فصاعدا ان ثبت النسب بالحكم وجوده حينئذ بحكم النسب لكي يثبت له الامكان ولا يلتفت الى الولاء ثم ظهر ثبوت الولاء لمعتق الام ولو اعتق جارية وهي في نكاح رقيق فاتت ولدا لما دون ستة اشهر من يوم الاعتاق فولاءه لمعتق الام لما ذكرنا ولو اعتق الاب

الولاء الى معتقه وان اتت به لستة اشهر فصاعدا فعلى التفريع السابق ان لم يفترقا فالروح ولاءه لمولى الام فاذا اعتق الاب اخبر الولاء الى معتقه لانا لم نحقق وجوده يوم اعتاق الام وان كان الزوج وقد افترقا فان اتت به لاكثر من اربع سنين من يوم الفراق فالولد منفي عن الزوج وولاءه لمعتق الام ابدا وان اتت به لاقل من اربع سنين فالولد ملحق بالزوج وولاءه لمعتق الام فاذا اعتق الاب نفي الاخبار الى معتقه فولاء احدهما المنع لانا جعلناه موجودا يوم الاعتاق لثبوت النسب من الزوج فكون معتقه كالمباشره والثاني نحو وجعله حادثا بعد عتق الام مخالف النسب فانه ثبت بحكم الامكان فالمطر الثاني في الحكم وحكم الولاء الخصومه فيفيد الميراث وولايه التزويج وعقل العقل والولاء للمعتق فان مات فميراث العتيق لاولى عصباته يوم موت العتيق فلو خلف ابنا وبنتا او اما واما فلا ميراث للبنت والام بل كانت الولاء اصلا لامراه الا اذا باشرت العتق فلها الولاء عليه وعلى حفاده وعتيقه وعتيق عتيقه كالرجل والاخ لابيها كالجد في الولاء في احد القولين بل هو اولى وابن الاخ ايضا اولى من الجد على هذا القول لقوله الشبه والاخ من الاب والام مقدم على الاخ من الاب في احد القولين ولا يجاذ الاخ للاب ان راسا المقاسمه من الجد والاخ واذا اجتمع ابو المعتق وعتيق الاب فالولاء للعتيق لا للعتيق الاب اصلا لان من مات والميراثه ماله لعصبه عتيقه وهو الاب واذا قد يرتطن ان عتيق ابي المعتق اولى من عتيق المعتق والمعتق وهو غلط فان الولاء لذوي جهات العصوبه وتعلق به الميراث وولايه التزويج بجعل العقل واذا مات العتيق والاولاء له من جهه النسب ورث بعصبه جميع ماله وان كان له من يرث بالفرضيه احذ المعتق ما فضل عن الفرض فان لم يكن للمعتق حيا ورث بالاقرب عصباته ولا يرث اصحاب الفروض والاقربون بغيرهم فان لم يكن احد من عصبه النسب فالميراث للعتيق للمعتق فان لم يكن لعصباته فان ابوجدوا فالعتيق معتق المعتق فان لم يكن لعصباته ولا ميراث لمعتق عصبات المعتق الا المعتق اسما وجده وذكر الاصحاب لضبط من يرث ولا العتيق لو لم يكن العتيق حيا فقالوا ولاء العتيق لولاء العتيق دكر يكون عصبه للعتيق فمات المعتق يوم موت العتيق عصبه العتيق فاذا مات العتيق والمعتق ابن وبنت او اب واخ واخت فالميراث للذكر في هذه الصور دون الانثى ولا يرث السائبه الغير اصلا نعم اذا باشرت المراه اعتاقا او عتق عليها بملك ثبت لها الولاء عليه وعلى اولاده واحفاده وعتيقه كالرجل وعلى ذلك سبق هو في الفرائض ولو اعتق عبدا ومات عن ابنين فولاء العتيق لهما فان مات احدهما وخلف ابنا فولاء العتيق لاخيه وان كان ميراثه لابنه لانه لو مات المعتق يوم موت العتيق كان عصبه الابن دون ابن الابن وهذه الصوره ونحوها معنى ما روى عن عمر وعتق رضي الله عنهما ان الولاء للكبير ولو اعتق مسلم عبدا كافرا ومات عن ابنين مسلم وكافر ثم مات العتيق وميراثه للابن الكافر لانه الذي يرث المعتق لو مات المعتق بصفه الكفر ولو اسلم العتيق ثم مات فميراثه للابن المسلم ولو اسلم الابن الكافر ثم مات العتيق مسلما فالارث بينهما كما ذكره في التهذيب والذين يرثون ولاء المعتق من عصباته يترتبون ترتيب عصبات النسب الا في مسائل يذكره في الفرائض منها ان احد المعتق باخاه اذا اجتمعا بنوه وابن وبنتا سان في احد القولين كما في النسب والاصح يقدم الاخ وادا قيل به فيقدم ابن الاخ ايضا وان ما بنا المقاسمه فالاخ من الابوين لا يعاد الاخ من الاب على الظاهر وفيه وجه اخر يذكر في الفرائض وفي اخ المعتق من الابوين مع اخيه من الاب طريقان يجيء

تقدم الاخ من الامين والثاني ان فيه نوعين وهذا هو المذكور في الكتاب وقد سرت المسلمان في الفرايض واعادها مهما تع زيادات واذا اجتمع ابو العتق وعتيق الاب قالوا لا ولاء للعتيق لانه اذا كان لها ابو عتيق فقد كان له عتيق وقد مسه الرق من قبل يحسيد فلا ولاء لعتيق ابيه كما سبق وقد غالط فمثل ايهما اولى وان اجتمع عتيق اي العتيق وعتيق عتيق العتيق فقد نظر ان الولاء للاول والصواب انه للثاني لان العتيق الاخير في القسمة المذكورة انتسب اليه شخصان احدهما عتيق ابيه والثاني عتيق عتيقه ومن له عتيق عتيق فقد مسه الرق وثبت عليه ولاء المباشرة وهو اقوى قال ثم يرجع الاولى اذا اشترى اخ واخت اباهما عتيق عليهما ثم اعتق الاب عبدا ثم خلف العتيق الاخ والاخت فالمال كله للاخ لانه عصبة العتيق كما شئ للبنت التي هي عتيقة العتيق ثم لو خلف ابن عم العتيق والبنت لكان لابن العم اولى ولو مات عبد الاخ ولم يخلف الا اخته فلها ثلثة ارباع ميراثه النصف بالاخوة ونصف الباقي لولائها على نصف ابيه لان اخاها ولد معتقها وكذلك ان مات الاب ولم يخلف الا البنت فلها النصف بالبنوة ونصف الباقي لولائها على نصف الاب ٥ اذا اشترت المراة اباها فعتق عليها ثم العتق ابنا عبدا ومات عتيق بعد موته ولا وارث له من النسب وابن الابن عصبة فثمرات العتيق للبنت لانه عتيقه عتيقه وان كان لعصبة من عم وابن عم وابن بعد ثمرات العتيق له لان عصبة النسب يتقدمون على عتيق العتيق ولو اشترى اخ واخت اباهما فعتق عليهما ثم اعتق عبدا ومات العتيق بعد موت الاب فميراثه للاخ دون الاخت لانه عصبة العتيق من النسب في عتيقه العتيق وعصبة النسب يتقدمون على عتيق العتيق بل لو كان الاخ قد مات قبل موت الاب وخلف ابنا وخلف الاب اخا شقيقا اولى من الف ولو مات بعد الاخ بعد موت الاب ولم يخلف الا اخته فلها نصف الميراث بالاخوة ونصف الباقي لان لها نصف ولاء الاخ اعنا فها نصف الاب ولو مات الاب ثم مات الابن ثم مات العتيق ولم يخلف الا البنت فلها ثلثة ارباع الميراث ايضا النصف لانها عتيقة نصف العتيق ونصف الباقي للشوت ولا سرايه على نصف الاخ اعنا فها نصف ابيه والمفهوم مما سلفه في الكتاب حيث قال وكذلك ان مات الاب ولم يخلف الا البنت فلها النصف بالبنوة ونصف الباقي لولائها على نصف الاب اختصار حتى في النصف والربع لكن ذكر الشيخ ابو علي وغيره انه لو اشترت اختان اباهما فعتق عليها ومات احدى الاختين ثم مات الاب وخلف الاخرى فلها سبعة اثمان الميراث النصف بالبنوة وهو اربعة من ثمانية ونصف الباقي وهو سهمان لانها عتيقة نصفه ونصف الربع الباقي وهو سهم ان الربع الباقي كان للاخت الاخرى لو كانت باقية ولانها على نصف الاب فاذا كانت ميتة احرزت عنه نصفه ان لها نصف ولاء الاخت اعنا فيها نصف ابيها كما ذكر هذه الصورة في الوسط ٥ قال الثاني اختين خلقتا حرتين اشترى احدهما اباهما والاخرى امهما فكل واحدة مولاة صاحبتها لان كلا الام لم يكن لحرارته الى مشتريه الاب الا بعد ان يكون مولاة نفسها وقيل انه بعد السقوط فلا ولاء للمشتريه الام على مشتريه الاب ٥ اذا اشترت اختان خلقتا حرتين ابو هما احدهما الاب والاخرى الام عتقتا عليهما وتصور ذلك في كاح الغرور وغيره اذا كانا فجاء الحاج البنا للدان مسلمين ثم استرقنا الابوين ولا ابن للتي اشتريه فاذا مات عنهما فلها الثلثان بالبنوة والباقي لها الولاء ولا ام للتي اشتريها فاذا مات عنهما فلها الثلثان بالبنوة ولها الباقي بالولاء على مشتريه الام لانها عتقته اسها فاذا مات مشتريه الام وخلفت الاخت فلها النصف بالاخوة

والباقي ولاء على لمشتريه الام ولا على مشتريه الاب بني على ان من عليه الولاء لعتيق امه اذا اشترى اباه يعتق عليه هل يثبت الولاء عليه لعتيق الام او لا وحكم ولاء نفسه يسقط ثم فيه قولان احدهما الاول لانه لا يمكن ان يكون له على نفسه ولاء ولهذا اذا اشترى عبد نفسه عتق ويكون ولاءه لسيده واذا عاد الجر بقي كما له والثاني انه يجر الولاء الى نفسه كما لو اعتق الاب غيره ثم سقط ويصير كحرة الاصل فان قلنا بقي الولاء لعتيق الام فلمشتريه الام الولاء على مشتريه الاب ايضا وان قلنا لا يبقى ولاء لها على مشتريه الاب واذا مات فلها النصف بالاخوة والباقي لبيت المال ٥ الثالث اشترت اختان سهما ثم شاركت الام اجنبيا في شرى ابيهما فاذا مات احدى الاختين ولم يخلف الا الاخت الاخرى فلها النصف بالاخوة والباقي للاجنبي والام فانهما عتقا ابيهما لكن الام منه ترجع نصيبها الى الاختين لانها اعتقت احدهما بينه وصل لها الثلث ترجع الى الاجنبي وابيها وسن الام الى ابنه والجيه ودور ولا يقطع بالصواب ان يقسم المال من ستة فيكون لها النصف بالاخوة والباقي ثلثة يقسم عليها وعلى الاجنبي اثلاثا للاجنبي سهمان ولها سهم فتحصل هي على اربعة لا ان الثلثين كما رجع الى الجنبي حصل للاجنبي ضعف ما للاخت ٥ اختان لا ولاء عليهما او اخوان اشتريا اختهما فعتقت عليهما ثم شاركت الام اجنبيا في شرى ابي الاختين واعتاق الاختين فالولاء عليهما والام والاجنبي لو لا على الاب وعلى الاختين لانهما عتقتا سهما فلكل واحد نصف ولكل واحد منهما اذا مات الام ثم الاب ثم احدى الاختين ثلثا مال الاخ لاختين بالبنوة والباقي بالولاء وثلثا مال الاب لها ايضا بالبنوة وما بقي فنصفه للاجنبي لانه اعتق نصفه والنصف الاخر الاختين لانهما عتقتا نصفه ٧ هروا ما الاخت تنصف لها الاخت الاخرى بالاخوة ونصف الباقي وهو الربع للاجنبي لانها نصف ابيها والربع الباقي كان للام لو كانت حية لانها النصف الاخوس الاب فاذا كانت ميتة ونصيبها الاختين لانها عتقتها فاذا خذ الاخت الحية نصفه وهو الثلث ويرجع الثلث الذي هو حصة الميتة الى من له ولاءها وهو الاجنبي والام وهال الام يرجع الى الحية والميتة وحصة الميتة الى الاجنبي والام وهكذا دور ولا ينقطع وسمي سهم الدور وفيه وجهان قال ابن الحداد نجعلة بيت المال لانه لا يمكن صرفه الى النسب ولا الولاء والى هذا مال ابن اللبان وجماعة والثاني انه يطرح السهم الدائر ويقسم المال على باقي السهام وهو سبعة خمسة منها الاخت وسهمان الاجنبي وقال الامام الوجه ان يفرد النصف ولا يدخله في حساب الولاء ويطرق النصف المستحق بالولاء فيجعل نصف الاجنبي نصفه للام وما للام يصير للاختين ثم نصيب واحد منهما يرجع نصفه الى الاجنبي ونصفه الى الام وسهما الى الاختين فتبين من ذلك ان للاجنبي ضعف ما للاخت الواحدة فاذا المال بين الاجنبي وبين الاختين يحتاج الى عدد نصفه ثلث وادنى ستة فيصرف نصفها الى الاخت الاخوة يبقى ثلثة سهمان للاجنبي وسهم لها وهذا ما اورده صاحب الكتاب ولو مات احدى الاختين اولا ثم مات الام ثم الاخت الاخرى وهال الام نصف البنت بالبنوة ولها نصف النصف الباقي لانها اعتقت نصف الام ونصف الباقي للاب لانه عصبة عتيقة النصف الاخر من النسب ولا يورث الزوجية اذا شرط السابل بقا الزوجية ولو مات الاب اولا ثم احدى الاختين ثم الام عن ثلثا مال الاب الاختين لبنوة والباقي للام والاجنبي ولا شيء عليه وثلث مال الاخت للام ونصفه الاخت والباقي بين الام والاجنبي لانهما اعتقا

ونصف مال الام البنت بالبنوة ولها نصف النصف الباقي لانها اعتقت نصفها والنصف الباقي كان لاخوته
اخيها لو كانت حية فاذا كانت ميتة فهو لعتيقها الام والاخيني ولكن الام ميتة فياخذ الاخيني نصفه وهو
الثمن ويرجع الثمن الى الاختين لاعتاقهما الام وعدا سهم الذكور وفيه الخلاف المذكور ولو مات الجد
اولا فالها الابوبها فان مات الاب بعدها فالها للاخيني لام والولاء وان ماتت الام بعد ذلك فنصف
مالها للاخيني لانه يعتق نصف ابي معتقتها والباقي لبيت المال كذا في الكتاب التدبير والنظر
في اركانه واحكامه اما الاركان ففي اللفظ والعامل اما اللفظ فصريحه ان يقول دبرتك او انت مدبر او
انت حر بعد موتي وقيل ان لفظ التدبير كناية والتدبير المقيد كالمطلق وهو يقول ان قتلت او مت من
مرضي هذا فانت حر او انت حر بعد موتي بجم فيعتق بعد موته بوم لا يحتاج الى الاستاء ولو قال ان
دخلت الدار فانت مدبر فلا يصير مدبرا بمجرد دخول الدار ولو قال شريكان اذا مت فانت حر فلا يعتق
في نصيب احدهما حتى يموت الاخر لكن ليس للوارث بيعه حتى يموت الشريك كما لو قال ان دخلت
الدار بعد موتي فانت حر فانه لا يبيعه قبل الدخول فليس للوارث ابطال تعليق الميت كما ليس له ابطال
عتقه الصادر الى ما بعد الموت والتدبير تعليق العتق بدبر الجهوه ومن لفظه الدبر سمي مدبرا لان
موت مدبره امر لا بد منه وامور دنياه باستر قاقه واسراحه فانه وهذا يرجع الى الاول فان
ذلك التدبير ايضا ماخوذ من النظر في عواقب الامور وادبارها وقد روي عن جابر ان رجلا دبر غلاما
له ليس له مال غيره فقال النبي صلى الله عليه وسلم من يشتريه مني فاشتراه نعيم ونظر الكتاب في الاركان
والاحكام والاركان اللفظ والعامل والمحل وترك ذكر المحل لوضوحه اما الاول فنعقد التدبير الصريح
بالكناية مع النية كقوله انت حر بعد موتي واعتقتك او حررتك بعد موتي او اذا اوتي مت
فانت حر او عتيق فاذا مات عتق ولو قال دبرتك او انت مدبر فالنص انه صريح وتصح الكتابة به
انه لو قال كاتبتك على كذا الى ان يجيء رأس الشهر فاذا ادت فانت حر او نويه وفيها طريقان احدهما
ان فيها قولين النقل والتخريج وجه تخريجهما اشتمالها على تعليقين اشتهر احدهما باسم لفظ البيع والصحيح
وجه القطع حملها على لفظ العتق والحرية لا كاد ان يستعمل ان عند انقضاء العقد لا مع التعرض للحرية
واظهرهما الجزم بالصحة على الصحيح وفرق ان التدبير كان معروفا في الجاهلية بمعناه المقرر شرعا والكتابة
وقع على العقد المعلوم وعلى الجائز وهي ان يوظف على العبد المكسوب كل يوم خراجا فلا يرد التعبير باللفظ
والنية وصح التدبير مطلقا وهو التعليق بالموت بلا شرط وبقيدا يشترط في الموت مثل ان يقول ان
قتلت او مت حتف انفي او من مرضي هذا او في سفري هذا او في هذا الشهر فانت حر فان مات على الصفة
المذكور عتق والا فلا وقيل لو قال ان مت من مرضي هذا او في سفري حصل الشرط عتق والكتابة صحيحة
وليس بتدبير وهذا كما تقدم الى ان التدبير المعلق كالمطلق الموت لا يصير الى مطلق ومقيد والظاهر
الاول وتظهر فائدة الخلاف في الرجوع على ما سيذكر ولو قال اذا مت ومضى بعد موتي يوم فانت حر او قال انت
حر بعد موتي بيوم فيعتق العبد بعد يوم من موته كما يحتاج الى استاء عتاق بعد الموت وقال ابو حنيفة
لا بد من استاء عتاق وكما ان اوصى باعتاقه وسياق الكتاب يشعر بان قوله انت حر بعد موتي بيوم
من التدبير المقيد والذي اورده الاكثرون انه معلق العتق بصفة بعد الموت كقوله اذا مت وشئت
الحرية او مت فانت حر فليس له بعد تدبيره اصلا وانما هو كتابة والتعليقات ويجوز تعليق التدبير
بالجوز تعليق العتق وذلك مثل ان يقول اذا دخلت الدار او متى دخلت فانت حر بعد موتي او فانت مدبر

اذا دخل الدار صار مدبرا ولا يشترط حصول الدخول في الحال ويشترط حصوله في حياة السيد حتى
لو قال اذا دخلت الدار بعد موتي فانت حر فانا يعتق بالدخول بعد الموت ولو قال الشريكان في العبد
المشترك اذا متنا فانت حر فلا يعتق الا بموتهما جميعا اما على الترتيب او معا ثم ان ماتا معا
ففي وجه الحاصل عتق تدبير لتعلقه بالموت والظاهر انه عتق بحصول الصفة لتعلقه دون التعبير
وان ماتا على الترتيب ففي وجه لا تدبير ايضا والظاهر انه اذا مات احدهما صار نصيب الثاني
مدبرا لتعلق العتق بموته وكانه قال اذا مات شريكي فنصيبي منك مدبر وهو بين الموتين من الموت
يملك التصرف فيه بما لا يزيل الملك وليس لهم بيعه لانه صار مستحق العتق ولكن اذا قال ان دخلت الدار
فانت حر بعد موتي ليس للوارث بيعه بعد الموت وقبل الدخول اذ ليس له ابطال تعليق الميت وان كان
ابطال الحاكم الوارث الموصى لانسان بثلثي ومات لا يحوز للوارث بيعه وان كان الموصى ان يبيعه وكذا من
اعاره له الرجوع في العارية ولو قال اعمر وادار كي من فلان بعد موتي فمات الموصى له بطل
الوارث الرجوع وفي وجه الوارث بيعه لان احد شرطي العتق لم يوجد فصار كما لو قال ان اكلت هذين
الرغيفين فانت حر فاكل احدهما لا يمنع بيعه وهذا الوجه مطرد في بيع الوارث من الموت ومن
الموت والدخول فيما اذا قال ان دخلت الدار بعد موتي وقوله كما لو قال ان دخلت الدار بعد موتي
فانت حر ليس الحاقا بما علق عتقه على موته ولو قال انت مدبر ان شئت صار مدبرا ان شاء الغير
ولو قال متى شئت لم يشترط الفور لكن لا بد من المشيه في الحياة الا اذا قال ان شئت بعد الموت فلا
يشترط الفور بعد الموت ولو قال اذا مت فانت حر ان شئت فكلي مشيته في الحيوه على وجه وكلي
مشيته بعد الموت في وجه ولا بد منهما في وجه ولو قال ان رأت العين فانت حر عتق كل ما يمكن
اذا قال لعبده انت حر ان شئت فانا يعتق اذا شاء على الفور كما لو قال لامرأته انت طالق ان شئت
وفيهما وجه ان الفور لا يشترط والظاهر الاول ولو علق التدبير بمشيئة فقال انت مدبر ان شئت
او ان شئت فانت حر اذا مت فكذلك الحكم ولو قال متى شئتا ومهما شئت فلا يشترط الفور ويصير
مدبرا متى شاءا وفي الحالتين يشترط المشيه في الحيوه كتابة الصفات المعلق عليها الا اذا علق صريحا
المشيه بعد الموت فانه يحصل العتق بمشيته بعد الموت ثم ان قال انت حر بعد موتي ان شئت بعد الموت
فالمذكور في الكتاب انه لا يشترط الفور بعد الموت لانه اذا اعتبر وقوعها بعد الموت تاخر عن الخطاب
فلا معنى لاشتراط الاتصال بالموت وفي التهذيب وجه اخر في نظيره ولو قال اذا مت فشئت فانت
حر فنفى اشتراط اتصال المشيه بالموت وجهان جاب الاكثرون بالاشتراط وقالوا الفا تقتضي التعقيب
حيث يعتبر خلل فصل يحكى الوجهان في سائر التعليقات على هذا النظم ولو قال اذا مت فانت حران
شئت فيحتمل ان يريد به المشيه في الحيوه ويحتمل ان يريد به المشيه بعد الموت يراجع ويعمل بموجب
ارادته فان اطلق ولم ينو شيئا فثلثة اوجه احدها انه يحمل على المشيه في الحيوه كما لو قال دبرتك ان
شئت فان قوله اذا مت فانت حر منبا به قوله دبرتك والثاني يحمل على المشيه بعد الموت لانه اخر
ذكر المشيه عن الموت وبعد الجواب الاظهر والثالث انه ان حصل العتق الا ان يشاء في الحيوه وبشاء بعد
الموت ايضا لان اللفظ يشعر به فلا يحصل التفرق حتى يوجدا ومتى مات الامام من هذا المشتق انه قال
الرجل لعبده ان رأت عيناك فانت حر واسم العين مشترك بين الباصرة وعين الماء والذهب واحد
اخوته من الاب والام لم يعتق العبد اذا لم نشترط المشيه في الحال ولو قال ان رأت عيناك فانت حر

على شلبه وكذا الخلاف في الوصية لما بيس لو اجنبي المدبر بع فان فداه السيد بقي التدبير وان مات السيد
فالورثة ان لا يفدوه على قول وان رد في الثلث بالفداء والعتق وقيل يجب الفداء انكار السيد للتدبير
ليس برجوع ان اذا لم يجوز الرجوع عن التدبير بالفعل وان جوزناه فهل هو رجوع وكذا انكار الموصي الوصية
والموكل الوكالة فيه وجوه اصحها انه رجوع لان هذه العقود عرضة الفسخ والرفع ولو قال لست مدبرا او لست
بوكيل من جهتي او ليس هذا اوصي به وجب القطع بارتفاع هذه العقود وكذا اذا قال لم ادبره ولم اوكل
ولم اوص والثاني المنع لان الانكار اخبار عما مضى فاذا كان كذبا لم يؤثر والثالث ان الوكالة ترتفع فان
فائدتها العظمى تتعلق بالموكل ولا يرتفع التدبير والوصية لان فائدتهما تتعلق بهما عوض بتخصيص
فلا يجعل انكار احدهما رفعا له وهذا هو المذكور في الكتاب في الوكالة والمنصوص عليه في التهذيب
وهو الاظهر وسياق الكتاب يشعر بترجيح الرجوع وانكار البيع الجائز لا يكون فسخا للبيع قال الامام وفيه
احتمال اخذا مما قيل في التدبير والوصية ولو ادعت المراة على زوجها طلاقا فانكر فليس انكاره
رجعة بالاتفاق لان الرجعة تجديد حل فلا ينعقد بنفي … انشائها ويعتق المدبر بعد الموت من الثلث
روي ذلك موقوفا على ابن عمر رضي الله عنه ومرفوعا ولان الاعتاق في المرض ينفذ من الثلث
فانه يجوز لوارثه هو معتبر من الثلث فالتدبير اولى وانما يعتق المدبر من الثلث بعد الدين كالوصايا
وان لم يكن دين ولا مال سوى العبد الذي دبره عتق منه ثلثه وان كان عليه دين يستغرق نصفه بيع
نصفه في الدين ويعتق من الباقي ثلثه ولا استسعاء وعند ابي حنيفة يستسعي للورثة والدين حتى يعتق
كله واذا دبر عبده ومات وما سواه من امواله غائب عن بلد الورثة فلا يعتق جميع المدبر في الحال
وجهان احدهما يعتق لان الغيبة لا تؤثر على العدم ولو لم يملك غيره لعتق ثلثه فكذا ههنا والاظهر
انه لا يعتق حتى يصل المال الى الورثة لان في تنجيز العتق تنفيذ التبرع في الثلث قبل تسلط الورثة على
الثلثين اذ لا يمكن التوقف في الثلثين ويجري الخلاف فيما اذا اوصى بعين تخرج من الثلث وباقي ماله غائب
هل يسلم الى الموصى له تلك العين وقد سبق ذلك في الوصية … واعاد ذكره ههنا واذا علق عتق عبده بصفة
لا يوجد الا في مرض الموت كما اذا قال ان دخلت الدار في مرض موتي فانت حر فيعتبر جميعه من الثلث وان
كان يحتمل ان يوجد في الصحة بان يحدث المرض فاصح القولين انه يعتق من راس المال والثاني قال ابو حنيفة
ولو جنى المدبر بما يوجب القصاص اقتص منه وان جنى بما يوجب المال او عاد بالعفو الى المال فللسيد ان يفديه
وان يسلمه ليباع في الجناية فان فداه فكيفية تفديته فيه القولان في الام وان حصل الارش ببيع بعضه بقي التدبير
في الباقي وعند ابي حنيفة يجب على السيد ان يفديه كما في المستولدة وان مات السيد قبل البيع والاختيار فالظاهر
… ان يحصل العتق على الخلاف في ان اعتاق العبد الجاني هل ينفذ ان قلنا ينفذ اخذ الفداء من تركة
السيد لانه اعتقه بالتدبير السابق وعلى هذا فالفداء باقل الامرين بلا خلاف … يجوز تسليمه للبيع وان قلنا
لا يعتق فالوارث بالخيار بين ان يفديه فيعتق من الثلث وبين ان يسلمه للبيع وان كان في المال سعة والى هذا
الطريق … فللورثة ان لا يفدوه على قول اي من التركة والثاني انه اذا اتسع الثلث … في … الرقبة
… وجب على الورثة تحصيل العتق ولا يخرج على ذلك الخلاف الحكم الثاني في السراية وهل يسري التدبير
الى ولد المدبرة من زنا او نكاح فيه قولان وتعليق العتق بالدخول هل يسري الى الولد فيه ايضا قولان فان قلنا
يسري فقيل معناه ان الولد يعتق بدخول الام الدار وقيل بل بدخول نفسه اذا سرى التدبير صار كما
لو دبرهما فلا يمكن الرجوع عن احدهما رجوعا عن الاخر ويقرع بينهما اذا ضاق الثلث اما ولد المدبر

فيتبع الام دون الاب واذا مات السيد والمدبرة حامل عتق معها حملها وان كانت حاملا عند التدبير ففي
السراية الى الجنين وجهان ولو تنازعا فقالت ولدت بعد التدبير فيتبعني وانكر السيد فالقول قوله
ولو تنازع الوارث والمدبرة في مال في يده فادعى انها كسبته بعد موت السيد فالقول قوله لاحتمال … او
قالت ولدت الولد بعد موت السيد فهو حر فالقول قول الوارث اذ الاصل … ويجوز وطي المدبرة
والمعلق عتقها بالصفة لكمال الملك ونفاذ التصرف فيهما كما يجوز وطي المستولدة واذا اتت المدبرة
بولد من زوج او زنا ففي سراية التدبير اليه قولان وجه المنع انه عقد يقبل الرفع فلا يسري الى الولد
كالرهن واظهرهما عند الاكثر السراية وبه قال ابو حنيفة ومالك واحمد لانها تعتق بموت سيدها فيتبعها
ولدها كالمستولدة ثم محل القولين مخصوصان بما اذا قلنا ان التدبير تعليق اما اذا جعلناه وصية فلا
يتبعها الولد بلا خلاف والظاهر طرد الخلاف والمعلق عتقها بالصفة اذا اتت بولد هل يتبعها
ولدها فيه قولان ايضا ورتبا على الخلاف في ولد المدبرة والمنع اولى ههنا وهو الذي رجح وانما يتبع
ولد المدبرة كما يتبع المستولدة في العتق بموت السيد واذا جعلنا ولد المدبرة مدبرا فلو ماتت الام في
حيوة السيد لم يبطل التدبير في الولد كما لو دبر عبدين فمات احدهما قبل موت السيد ولو رجع السيد
عن تدبير احدهما او جوزناه او باع احدهما لم يبطل التدبير في الثاني واذا لم يف الثلث الا باحدهما
فالاظهر وهو المذكور في الكتاب انه يقرع بينهما كما لو دبر عبدين ولم يف الثلث الا باحدهما وفيه
وجه انه يقسم العتق عليهما لانا لو اقرعنا فربما خرجت القرعة للولد ورق الام وهي الاصل في التدبير
فيبعد ارقاقها واعتاق الفرع واذا قلنا ان المعلق عتقها بصفة يتبعها ولدها فالمراد منه ان الصفة
اذا وجدت في الام وعتقت هي يعتق الولد ايضا فاذا علق عتقها بدخول الدار فدخلت عتقت وعتق الولد
ولو دخل الولد … لم يعتق وقيل قضية سراية التعليق ان يعلق عتقه بدخوله في نفسه والا فهو …
عتق لا سراية تعليق وعلى هذا يعتق بدخوله ولا يعتق بدخولها واذا قلنا بالاول فلو بطل
التعليق فيها بان ماتت بطل في حق الولد ايضا بخلاف التدبير لان الشرط وهو دخول الام يفوت
بموتها والشرط في التدبير موت السيد وولد المدبر لا يتعدى اليه تدبيره بل يتبع الام في الرق والحرية
ولو كانت المدبرة حاملا عند موت السيد عتق معها الحمل بلا خلاف كما لو اعتق جارية حاملا فان لم
يحتملها الثلث فالعتق بينهما بقدر الثلث وكذا المعلق عتقها بالصفة ولو كانت حاملا عند وجود
الصفة عتق الحمل معها وان كانت حاملا عند التدبير فيستطرق … على ان الحمل هل يعرف فان قلنا
يعرف وهو الاصح فالولد مدبر ايضا والا فعنه القولان في الولد الحادث بعد التدبير واصحهما القطع بكونه
مدبرا كما انه اذا باع الحامل يدخل الحمل في البيع والاول هو المذكور في الكتاب وانما يعرف وجود الحمل يوم التدبير
اذا اتت بالولد دون ستة اشهر فان اتت به لاكثر من اربع سنين من وقت التدبير فهو حادث لا محالة وان اتت
به فيما بينهما فينظر الى … معترضها ام لا وقد سبق مثله في مواضع وقوله في السراية الى الجنين وجهان في
كلام الاصحاب ما … نازع في لفظ السراية فانهم قالوا ان اللفظ … في الحمل ليس ذلك على سبيل السراية
من شخص الى شخص فاذا جعلنا ولد المدبرة مدبرا فتنازع السيد في الولد فقال السيد ولدته قبل التدبير فهو
قن وقالت بل بعده فيصدق السيد بيمينه لان الاصل بقاء ملكه في ولد امته ولو جرى هذا الاختلاف مع الوارث
وقالت المدبرة ولدته بعد التدبير وقد عتق بموت السيد فالمصدق الوارث فلو قالت ولدته بعد
موت السيد فهو حر وقال الوارث بل قبل التدبير فالمصدق الوارث ايضا هذا هو الظاهر والمذكور

شبكة الألوكة www.alukah.net

او يكون كل شهر كذا ... لكن لفظه قد يقع في بعض الزمان ولو شرط صريحا ان يكون خدمته شهرا وخدمته شهرين وجهان ... الخلاف منفعة الشهر الثاني معينة والمتابع لحقه بالاعيان لا يحصل شرط ... خدمته شهرا ... ظهور واتصال الشهر الثاني بما قبلها الا ول تخريجه من ان يكون عقدا على المستقبل ... يقع سد ... عن صدر عن الاول كالوكاله على خدمة شهر احد شهر بعد الشهر الاول يعتبر عاما يعم بحرا ... وجهان ... ووكاله على خدمة شهرين وقت العقد وديار بعد انقضا الشهر يوم او شهر جاز حصول التحكم ... لحسن ... ولو قال على خدمة شهر وديار عند انقضا الشهر فوجهان اذ وكان احد هما البيع ان يتحقق ... عرف من احد هما فيصران معا كالتحكم الواحد ... ظهرها الجواز ان المنفعة مستحقة في حق ... بعد شهرها ... الوثيقة فيها ... والديار انما استحق المطالبة بعد انقضا الشهر ... اذا ... عقد الاجارة وحصل التحكم ... لا ... يكون التحكم حالة الان التاجيل يسترخص الاجرة وهو قادر على الاستيفاء ... احد هما على خدمة شهر ... ديار في اثنا الشهر ... قول ... وديار بعد انقضا احد شهرين ... هذه صورة ... الجواز ... الظاهر احد الوجهين الظاهر منها الجواز وهو المذكور في الكتاب ... قال ... عقد على ... فاسد في الحال ... رجع السيد عليه بقيمته لانه لم ينفعه مجانا ... وقال على ... يخدمني شهرا من الان فعمل عتق ... عليه الوفا فان يعود ... ورجع السيد عليه باجرة مثله ... على ... فعمل ... في تمام لمنفعة ... عتقه ... الوفا قال الغزالي في الصداق في قول اذا ... قال لمعتق ... ولاؤك ... على ... يخدمني شهرا فعمل ... خدمه شهرا عتق ... رجع السيد عليه بقيمته وهو على السيد ... خدمه ... انها كتابه فاسده ... الحال ... الواجب اعلام القدر والاجل والتحم ... غير محل كل نجم ... كتابه على ما يريد بها في عشر سنين ... يحل كل نجم ... ولو سقط في الكتابه ان ... تركت فسد ... لو كاتبه وباعه سلما على عوض ... احد ... فهم ... الكتابه قولا ... عرف الصفقة ... لو كاتب ... لحم ... عبدين على الف في صفقة ... احد ... الصحة ... في شرى ... لحم عبد من ... ملك نفس الفساد ... في جمع بينهما ... وكاتب ... نجم ... احد ... عوض ... احد ... نفس على ... قولين ... قيل ... العمل ... ان يكون العوض معلوم ... يحل عند ... معلوم التفصيل ... لا يدرى ... الام ... هو العوض صفته ... الجواز ... الحال ... ما ورد عند حلوله على حال ... سئل عن ... انسان في الاطلاق ... كان في البلد نقود ... واحد ... ولا غالب ... الجواز ... في العوض لا ... من وصف ... الصفات الجنسي السلم وعند ... حنيفة ... الجواز ... الاطلاق ... يحمل على عند ... سط ... شرط ... شاذ ... الحال ... شاذ ... المقادير ... الوجاه في الحال ... ولو كاتبه على ... ما ... دون ... عشرين ... نجوم ... انه كتابه الى احل ... احد ... ان في ... ما نقص ... الظرف ... يبين ... ما ... دون ... عشرين ... ورد في ... الاجل ... الاخر ... فيه ... انه ... جواز ... ويوزع المال على السنين ... قوله في الكتاب ... علام القدر ... الاجل والنجم كما ... عني ... القدر ... قوله ... العوض ... النجم القدر المؤدى عند كل محل ... بين ... انه يعني ان ... عن ... اول ... ولو شرط في الكتابه ان يشتري العبد ... سيدا ... ويشتري هو من العبد ... شرط الكتابه ... شرط عقد في عقد ... ولو قال كاتبتك ... على عبد ... الثوب ... اليه ... الى سنتين ... ودى ... سنة ... نصف عند ... انقضا السنة الاول ... الباقي عند انقضا الثاني ... اذا ... فاسد ... حتى ... يقال العبد ... فسدت الكتابه ... البيع او ... البيع ... الكتابه او ... قال ... فسلمها جميعا ... فسد ... بقال ... انه على القولين ... اذا ... في صفقة ... احد ... بين عقدين ... الحكم ... في قول ... بصحة ... وفي قول ... بطلان ... واظهرهما ... هو المذكور في الكتاب ... ان البيع باطل لعدم ... احد شقيه على ... مصير العبد

من اهل ما ... السيد ... اذا ... بطل البيع ... في صحة الكتابه قولان ... لانه ... جمع في صفقة ... احد ... بين ما يجوز ... ما لا يجوز ... فان قلنا ... الصحة ... هو الاظهر ... يصح ... العوض في ... القولين ... بالقسط في ... صحيحهما ... يوزع ما ... سماه على ... قيمة العبد ... قيم الثوب ... يخص العبد ... يلزمه في ... تحمين ... اذا ... اداه ... عتق ... وان قلنا ... انها ... فاسدة ... تطل ... او ... صحيح ... الملك ... تحصل ... صفة ... يعتق ... ثم ... جعان ... واذا كاتب ... ثلثة ... عبد في صفقة ... واحدة ... فقال ... كاتبتكم ... على ... الف ... تحسين ... عشرين ... فاذا ... ثم ... احرار ... النص ... صحة ... الكتابه ... ولو ... اشترى ... ثلثة ... عبيد ... ثلثة ... اشخاص ... كل ... واحد ... واحد ... صفقة ... واحدة ... عن النص ... بطلان ... البيع ... ونص ... على قولين ... في ... جمع ... نسوة ... على عوض ... واحد ... ونكاح ... نسوة ... على صداق ... واحد ... وقد سوا القول ... في هذا التصوير ... وطرق ... الاجواب ... فيها ... في كتاب ... الصداق ... فان قلنا ... ان الكتابه ... فاسدة ... طرد ... والحال ... جميعا ... فقدوا ... حكم ... التعليق ... وان ... ادى ... بعضهم ... حصة ... فعتق ... فيه ... جعان ... وجوابه ... وجه ... العتق ... في الكتابه ... الفاسدة ... حصل ... على سبيل ... المعاوضة ... ولذلك ... قلنا ... ان السيد ... والعبد ... سواء ... جعان ... وقضيه ... المعاوضة ... ان يعتق ... كل ... واحد ... منهم ... اداء حصته ... وفيه ... المنع ... لان العتق ... لا يتكمل ... وان قلنا ... انها ... صحيحة ... وبه ... قال ... مالك ... وابو حنيفة ... وهو ... الاظهر ... يتوزع ... المال ... المسمى ... على ... العبيد ... وفي كيفيته ... قولان ... احدهما ... وقطع به ... بعضهم ... انه ... يوزع ... على قيمهم ... والاعتبار ... بقيمهم ... يوم ... الكتابه ... كان ... سلطنة ... السيد ... بوصيد ... شرط ... والثاني ... انه ... يوزع ... على ... عدد الرؤس ... اذا ... ادا ... بعضهم ... حصته ... عتق ... ولم ... يتوقف ... على ... اداء ... مرملان ... الكتابه ... الصحيحة ... بقي ... فيها ... حكم ... المعاوضة ... ولا ... يطرد ... الى ... لفظ ... التعليق ... ولذلك ... لو ابرا ... السيد ... المكاتب ... برى ... واذا ... مات ... لم ... يرتفع ... الكتابه ... والركن ... الثالث ... السيد ... وشروطه ... ان يكون ... كاملا ... فلا ... يصح ... كتابه ... الفم ... لعبد ... الطفل ... ولا ... كتابه ... المريض ... اذا ... لم ... يفه ... الثلث ... ولو كاتب ... في الصحة ... ووضع ... النجوم ... في ... المرض ... عشرنا ... خرج ... الاقل ... من الثلث ... فان كانت ... قيمة ... الرقبة ... اقل ... فليس ... لهم ... الا ... ذلك ... لو ... لم يجز ... نفسه ... وان كانت ... النجوم ... اقل ... فليس ... لغير ... الا ... ذلك ... ولو ... اوصى ... باعتاقه ... ووضع ... النجوم ... عنه ... ولو ... فرق ... الارض ... بعض ... نجوم ... من ... مكاتبه ... في ... الصحة ... قبل ... واما ... المريض ... صحتي ... كتابته ... على ... قبول ... الملك ... والكافر ... تصح ... كتابته ... الا ... ان ... يكون ... العبد ... قد ... اسلم ... وخوطب ... بسببه ... فكاتب ... فيه ... وجعان ... ولو كاتب ... ثم ... اسلم ... العبد ... في ... انقطاع ... وجعان ... سرتان ... واو ... ان ... يدوم ... الكتابه ... والحرى ... تصح ... كتابته ... كل ... لو ... قهره ... السيد ... عاد ... ملكه ... قبل ... العتق ... وتعود ... شرط ... في ... السيد ... لتصح ... كتابته ... ثنان ... احدهما ... التكليف ... فلا ... يصح ... كتابة ... الصبي ... والمجنون ... ولا ... عبرة ... بما ... لهما ... باذن ... الولي ... ودون ... اذنه ... وصحح ... ابو حنيفة ... كتابة ... المميز ... ان ... الولي ... الثاني ... على ... المنع ... فان ... الكتابة ... يتوع ... ان ... المكاتب ... وكسبه ... للسيد ... فتفاسد ... احد ... هما ... ظ ... خروج ... قول ... عن ... احد ... هما ... لا ... عوض ... ولا ... كون ... لولي ... الصبي ... المجنون ... ان ... يكاتب ... عبدهما ... لا ... ليس ... له ... التبرع ... في ... ما لهما ... واذا ... لا ... يعتق ... عبدهما ... على ... مال ... كذا ... ابو حنيفة ... ومالك ... كتابة ... الولي ... وجوز ... احمد ... الاعتاق ... على ... مال ... ايضا ... ولا ... تصح ... كتابة ... السفيه ... المحجور ... عليه ... لا ... يحصل ... العتق ... بسلم ... المال ... اليه ... الا ... في ... حال ... الحجر ... لا ... بعد ... ارتفاعه ... واذا ... كاتب ... في ... مرض ... اعتق ... فيه ... العبد ... من ... الثلث ... سوا ... كاتبه ... مثل ... قيمته ... او ... عفوها ... او ... بما ... سبق ... في ... الوصايا ... مع ... خلاف ... اي ... صنعه ... فيه ... فان ... كان ... لسيد ... عبدا ... لوث ... مثلي ... قيمته ... صحت ... الكتابة ... في ... خروجه ... من ... الثلث ... وان ... لم ... يملك ... شيئا ... سواه ... وحصلت ... النجوم ... في ... وجوه ... السيد ... وعند ... كاتبه ... على ... مثلي ... قيمته ... عتق ... كله ... لانه ... يبقى ... للورثة ... مثلاه ... وان ... كاتبه ... على ... مثل ... ربع ... عتق ... ثلثاه ... لانه ... اذا ... اخذ ... ما ... به ... وقيمته ... ما ... به ... فالجملة ... ما ... تأخذ ... فيعتق ... الثلث ... وهو ... ثلثا ... ما ... به ... وان ... لم ... يرد ... النجوم ... حتى ... مات ... السيد ... نظر ... ان ... لم ... يخرج ... الورثة ... ما ... زاد ... على ... الثلث ... فثلثا ... ما ... كاتب ... ما ... اذا ... اوى ... حصته ... من ... النجوم ... وهي ... ثلثا ... عتق ... وهل ... يزاد ... في ... الكتابة ... بقدر ... نصف ... ما ... اوى ... وهو ... سدس ... الصد

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اذا كاتب المجوسي فسلم فيها ظهر ثم لا ان الكتابة قد بطلت في السنين فلا عقد والثاني نعم كما لو ظهر الميت دين جاء سيد في الكتابة وعلى هذا فلو كان الاداء حلول النجوم فيها على حصة السدس من النجوم في حال وتصرف له مثل ما ذكره التي صرفها وكاتبه وجهان وان اجاز الورثة الكتابة في وجه صحت في الجميع بعقود واجمع النجوم والولاء لهم ان جعلنا اجازتهم تبعيدا وان جعلنا عاما فعليه ولا السلين لهم على مقدار سهامهم وقد بان بما ذكرنا ان قولي الكتابة المريض اذا لم يف به الثلث ليس المراد منه انها صحيحة اصلا وانما المراد انها لا تصح في جميع العبد فلو كاتب نجوم ثم ابراه عن النجوم في مرض الموت او كاتب صحت عتق النجوم واعتقه فان خرج من الثلث عتق كله وسقطت عنه النجوم وان لم يخرج منه الا بعضه فان اختار المكاتب الحر عتق منه ورق باقيه وان اختار بقاء الكتابة فان كانت النجوم مثل القيمة فاظهر الوجهين انه يعتق منه وسعى الكتابة في الثلثين والثاني لا يعتق منه الا ما سلم للثلثان كوريه اما اذا كانت النجوم والنجوم ان كان من النجوم والقيمة عادت بالنصف خرج الاقل منهما من الثلث لتعلم انه يعتق من خروج من الثلث سهام ان خرج عن النجوم واعتقه في قيمة العبد وفي النجوم فان خرج كل واحد منهما من الثلث عتق عتقه وان بقيا وخرج احدهما من الثلث دون الاخر اعتبر الاقل فلو ملك مائتين سوى المكاتب وكانت قيمته مائة وخمسين ونجوم مائة تخرج النجوم من الثلث بصيرها بحكم عتق العتق ولو كانت القيمة مائة والنجوم مائة وخمسين تخرج القيمة من الثلث فتصير بحكم عتق العتق فان كان ملك السيد ما يستغرق الاقل سقطا فان كانت النجوم فلا كتابة لانه من جهته وليس له ابطاله بالنجوم وان كانت القيمة اقل فهي التي خرج عن ملكه والعبد سقط النجوم ان تحرر نصفه وان لم يخرج واحد منهما من الثلث فان كان ملك سوى المكاتب قسم الثلث بينهما على النجوم وبعقد العتق بينهما من بعد ما اذا كانت القيمة مائة وخمسين ونجوم مائة صار ثلث النجوم في الخمسين وبقدر بالعتق بينهما ونصف العبد وبقي المكاتب في نصفه الاخر نصف النجوم فان اداه الى الورثة عتق وان عجز فلهم رده الى الرق ولو رهن السيد بعتق مكاتبه او ابراه من النجوم فمتى يصح على وجهين من السلامة ويكون الحكم كما لو اعتقه او ابراه بنفسه لكن ههنا يحتاج الى سنا الاعتاق والابراء معا وموت السيد ولو كاتب في الصحة وقبض النجوم في مرض الموت وقبضها الوارث بعد موته صح القبض وكان المكاتب من راس المال كما لو باع في الصحة بحاباة وقبض الثمن في المرض ولو اقر في المرض بانه قبض النجوم في الصحة او في المرض قبل اقراره وكانت الكتابة من راس المال لانه اقر بما يقدر على انشائه وقوله يقبض نجوم مكاتبه في الصحة كلمة في الصحة متعلق بقوله مكاتبه لا بالقبض فلا يحتاج الى ان يكون القبض المقر به من ان يكون في الصحة او في المرض ولا يشترط لصحة الكتابة الاسلام بل يصح كتابة الكافر وكتابة المرتد بنى على ان قول ملك المرتدان فلما نرى له فهي باطلة وان انقضاء صحيحة ان توقفنا فهي موقوفة ان عاد وصل الحق في الكتابة الوقف لان العقود اذا توقف على اصل ثابت في حق المعقود عليه واجيز عنه ان الذي لا يقبل السقوط به وهو صحيح العقد المالك موقوفا على اجازته ورضاه فاما اذا عاد موقوفا فلم يأت بما يظهر به كتابته الا ترى ان مرتدات المرض يصح عقودهن موقوفة على اجازته الورثة ثم الاصح ان الخلاف فيما اذا لم يحجر القاضي عليه وقلنا انه لا يصير محجورا بالردة ما بقي حال يحجر بالاتفاق وقيل لا فرق والاصح الترجيح ان كتابته لا تصح واذا كاتب المسلم ثم ارتد فقتل كتابته كما لا يبطل بموته ورقه لكن لا يحجر دفع النجوم اليهم قلنا ان ملكه زايل او انه صار محجورا عليه بل يدفع الى الحاكم وتصح كتابته الذي لا نرى انه مالك كما يصح اعتاقه وتدبيره واذا اسلم عبد الذمي

واشتراه وصححنا الشرى وامهناه فازاله الملك فكتابته تبقى بحالها كتابة قولان وجه المنع انه عاد بزواله الملك والكتابة لا تزايل الملك فصار كما لو رهنه والاقوى الصحة وبه قال ابو حنيفة لان العقد قطع استدامته ودفع الخلل واذا كاتبه خرج عن تصرفه وبه نظر للعبد لتوقع العتق فان تحرر امهناه زال الملك عنه وقال ما اراد اخرون بقدر في البيع ره على بكتابة منه ما كاتبان فلما تم فهي صحيحة ولا تبقى صحتها خلاف ولو كاتب الذي عبده فاسلم المكاتب فكما لو باع الكتابة وجهان مرتبان على الخلاف في انه اذا اسلم عبده فكاتبه هل يكتفي بما مضى من طاعته بالاسلام على الكتابة او توقفها وان قلنا لا فهي ارتفاعها وجهان والعرف قوله الدوام وعدم صوره مكروه ذكرها مرة في التدبير مصنوعه والمكاتب كالمستولدة وقيل كالمدبر وقوله ههنا فيه وجهان يرتاز يردي معنى الطريقين الا ان الخلاف هناك اخص من الخلاف في صوره التدبير وههنا من الخلاف في صحة الكتابة بعدما اسلم وقوله والكافر يصح كتابته الا ان يكون العبد قد اسلم الى آخره ليس باستثناء سيحس ان الذي يقصد بقولنا ان الكافر يصح كتابته انها تصح منه في الجملة والكفر لا يمنع صحتها ثم قد تفسد كتابته باسباب كما تفسد كتابة المسلم لا بمعنى الاستثناء من ذلك ثم شمل لفظ الكافر على الذمي كما ذكر المحرر من بعد وان امكن اجراء وعلى الحالقة وكما يصح كتابة الذمي يصح كتابة المحرر على ما ذكر في حنيفة وما لو خلافا ثم لو فهم السيد بعد ما كاتبه ارتفعت الكتابة وصار رقيقا وكذا لو قهره بعد ما عتق بادا النجوم ولو قهر المكاتب سيده صار حرا وصار السيد عبدا لان الدار دار قهرمان والـــــ الركن الرابع العبد وله شرطان الاول ان يكون مكلفا فلا يصح كتابة الصغير وان كان مميزا الثاني ان يكاتب كل ملوكاته نصف عبده فالمذهب انه باطل ولو كاتب بعض عبده درجان لحصول الاستقلال ولو كاتب احد الشريكين بغير اذن شريكه فالمذهب انه باطل ولو كاتب الاذن بعوض والاظهر انه لا يصرف الصدقة الى من نصفه رقيق ولو كاتب عاملا على مال واهجار وانصب النجم على قدر ملكهما فان شرطا تفاوتا في القسط فقد انفردت كل صفقة وهي ما ذن الشريك يخرج على القولين فرع لو كاتب ثم اختلفا فقال احدهما واراد الثاني ابقاء الكتابة في نصيبه الارطار قولان تاويل الحوالة لقوله الدوام ولو كاتب واحد عبدا ثم خلف ابنين فمات احدهما وانظره الاخر فهذا الى المنع ٥ يشترط لصحة الكتابة ان يكون العبد مكلفا ليتمكن بالكسب وليوثق بتصرفه بالتسليم السيد فلا يصح كتابة الصبي مميزا كان او غير مميز ولا كتابة المجنون وعند ابي حنيفة واحد تصح كتابة المميز ولو كاتب العبد لنفسه وولاده السعادم تصح الكتابة لهم وفي صحتها له قولان لا تفريق الصفقة عن ابي حنيفة انها تصح للجميع واذا قال السيد في كتابة عبده الصغير والمجنون اذا ادبت لنا فانت حر فوجدت الصفة حصل العتق ثم قيل انه حصل حصوله في الكتابة الفاسدة انه لم يرض بعتقه الا بالعوض وعلى هذا يرجع السيد عليه بقيمته والظاهر انه تحصل تحرر حصول الصفة العلق عليها لا يرجع السيد عليها بالقيمة لان قولها والتزامها باطل وليس عليه رد ما اخذ لانه كسب عبده ولو كاتب شقصا له من قن حر صحت الكتابة بما استغرقت الرقيق منه بقيمة الاستقلال والتمكن من التصرف ولو كاتب بعض عبده فالمذهب بطلان الكتابة لان المكاتب يحتاج الى الاصطياد والتردد سفرا وحضرا الا ان يكون بعضه رقيقا لم يستقل بالتردد والتصرف فلا يحصل مقصود الكتابة ويخرج قول انه يصح اخذا من الخلاف فيما اذا كاتب احد الشريكين باذن الاخر فانه اذا كاتب بعض ما يملكه فعقد كاتب البعض اذن ما كالما في ومروي هذا عن ابي حنيفة واحمد ولو كاتب احد الشريكين نصيبه بغير اذن الاخر فظاهر المذهب بطلان الكتابة لانه لا يحصل

شبكة الألوكة www.alukah.net

له الاستقلال ولانه يتضرر به الشريك لانتقاص نصيبه وفي وجه يصح كما يجوز لاحد الشريكين ان ينفرد
بالعتاق والتدبير وان كاتب باذن الشريك فقولان وجه الصحة حصول الاستقلال في البعض الذي كاتبه
والاصح المنع وبه قال مالك لان الشريك الاخر يمنعه من التردد والمسافرة وقطع بهذا بعضهم ومن قطع
بالمنع فيما فهو في صورة عدم الاذن بالقطع اولى فان افسدنا كتابة احد الشريكين فللسيد فسخها
وابطالها كسائر الكتابات الفاسدة فان لم يفعل ودفع المكاتب بعض كسبه الى المكاتب وشريكه بحسب الملك
حتى ادى مال الكتابة عتق ويقوم نصيب الشريك على المكاتب بشرط اليسار ويرجع العبد عليه بما
دفع ويرجع هو على العبد بما ضبط نصيبه من قيمته وان دفع جميع الكسب الى السيد حتى تمت النجوم فوجهان
احدهما يعتق لان العتق في الكتابة الفاسدة يتعلق بحصول الصفة والاصح المنع لان المعاوضة تقتضي اعطاء
ما يملكه ليتنفع به وان صححنا كتابة احدهما ودفع العبد حصة المكاتب اليه حتى تمت النجوم عتق ويقوم عليه
نصيب شريكه بشرط اليسار وان دفع اليه الجميع فقد قيل في حصول العتق خلاف كما في قول الفساد والظاهر
القطع بالمنع لان الكتابة اذا صحت غلب فيها معنى المعاوضة وفي المعاوضات تسليم غير المملوك كعدم
التسليم ولو كاتب الشريكان العبد المشترك معا او وكلا رجلا وكاتبه صحت الكتابة ان اتفقت النجوم
جنسا واصلا وعددا وجعلا التخصيص من النجوم بحسب الاشتراك في العبد وان اختلف شيء من ذلك فطريقان
اظهرهما وهو المذكور في الكتاب صحة الكتابة على القولين فيما اذا كاتب احد الشريكين باذن الاخر
والثاني القطع بالمنع لانا لو صححنا لالزم ان يدفع احدهما الى الاخر لانه اذا استوى الملكان ودفع الى احدهما
بايه والى الاخر ما يقصد به دفع الكتابة بالعجز يحتاج الاول الى ان يرجع على الثاني بخمسه ويكون الثاني
قد انتفع بما يأتي به من غير استحقاق ولا يشترط تساوي الشريكين في ملك العبد الذي يكاتبانه
وفيه وجه ضعيف ولو كاتب الشريكان العبد ثم عجز نفسه احدهما الكتابة وارادا الاخر ابقاء الكتابة
وانظاره فاظهر الطريقين انه كابتداء الكتابة فلا يجوز الا وهما عن اذن الشريك ومع الاذن قولان والكلام على
التوافق على الكتابة في الابتداء اذا اتفق لا ابقاء فيه وجهان اشبههما المنع والثاني القطع بالجواز واحتمال
التبعيض في الابقاء لقوة الدوام ولو كاتب انسان عبده ومات عن ابنين وعجز المكاتب فارقه احدهما
واراد الاخر انظاره ففيه الطريقان وهذه الصورة اولى بان لا يبعض فيها الكتابة لانها حصلت من
واحد في الابتداء وهنا صورت من انتزاع الصفقة بتعدد تعدد العاقد في الـــــ هذا باب
ما يصح من الكتابة وما لا يصح فينقسم الى باطل وفاسد فالباطل هو الذي اختل احد اركانه بان سلم الايجاب
والقبول من غير مكلف او غير مالك او مكره او عدم مقصود ما به العوض كما لو كاتب على دم او حشرات
او اختلت الصيغة بان فقد لفظ العقد في الفاسد يساوي الصحيح في امور احدها انه يحصل العتق الا
ولكن بحكم التعليق فلا يحصل بالابراء والاعتياض الثاني انه يستقل بالكسب ويتبع عند العتق ما فضل من
كسبه وكذا ولده من جاريته اما ولد المكاتبة ففي سراية الكتابة الفاسدة اليه قولان كما في سرايته التعليق
الثالث انه يستقل حتى يعامل السيد ويسقط عنه نفقته والصحيح انه لا يسافر وفي صرف الزكوة اليه وجهان
من ذكر الاركان وما يعتبر فيها ما يصحح الكتابة وما لا يصح واراد بعد ذلك ان يبين حال الكتابة التي لا
تصح وينقسم الى باطله وفاسده فالباطلة هي التي اختل بعض اركانها بان كان السيد صبيا او مجنونا او مكرها
على الكتابة او كان العبد كذلك او لم يجر ذكر عوض او ذكر ما لا يقصد ولا مالية له كالدم والحشرات او
اختلت الصيغة بان فقد الايجاب والقبول والفاسدة هي التي امتنعت صحتها لتوات شرط في العوض

او لشرط فاسد بان كان العوض خمرا او خنزيرا او مجهولا او كاتب بعض العبد وضبطها الامام وقال
اذا وجدت الكتابة ايجابا وقبولا ممن تصح عبارته وظهر انتفاء الكتابة للكتابة لكنها لم تجمع شرائط الصحة
فهي الكتابة الفاسدة والتي هي باطلة لاغية الا انه اذا صح بالتعليق وهو ممن يصح تعليقه ثبت مقتضى
التعليق والفاسدة تشارك الصحيحة في بعض الاحكام على خلاف البيع وسائر العقود حيث لا يفرق فيها
بين الباطل والفاسد لان العتق هو المقصود من الكتابة وتعلق العتق لا يفسد وان فسد مقصود
الكتابة فاستتباع العتق الذي هو مقصود الكتابة فلا جرم ان ثبت في الفاسدة بعض احكام الصحيحة
على وجه لكن قضيته ان تكون الباطلة التي يصح التعليق فيها كالتي سبيلها فاسدة وفي قوله او مكره
ما ينبه على اشتراط الاختيار في السيد والعبد جميعا والكتابة الفاسدة كالصحيحة في انه اذا ادى العبد المسمى
عتق بموجب التعليق ولا يعتق بابراء السيد ولا باداء الغير عنه متبرعا لان الصفة لا تحصل بها وعن ابي
حنيفة انه يعتق بها ولو اعتاض عن المسمى لم يعتق ايضا وفي جواز الاعتياض في الكتابة الصحيحة وحصول
العتق به ما سيأتي الثاني انه يستقل بالاكتساب والتصرف وتردد بينوي ويعتق ولذا ادى ما فضل
من الكسب له وانما كان ذلك لان الفاسدة كالصحيحة في حصول العتق باداء المسمى والاداء يكون من
الكسب فيكون كالصحيح في الكسب وولد المكاتبة من جاريته كالكتابة لكن لا يتبعه لانه يكاتب عليه لا لكتابة
كتابة فاسدة على ضيعها واولاده فيه طريقان اظهرهما انه كالاكتساب والثاني وهو المذكور في الكتاب ان
فيه قولين لان العتق انما يحصل في الكتابة الفاسدة من جهة التعليق وقد ذكرنا في باب التدبير قولين
في ولد المعلق عتقها ويشبه ان يكون الطريقان مفرعين على ان ولد المكاتبة كتابة صحيحة وفيه خلاف سيأتي
ذكره الامام وصاحب الكتاب انه يستقل حتى يجوز له معاملة السيد كالمكاتب كتابة صحيحة ويسقط
نفقته عن السيد وفي المهذب انه لا يجوز معاملته مع السيد ولا ينفذ تصرفه بما في يده كما في المعلق
عتقه بصفة والمكاتب كتابة فاسدة هل يسافر بغير اذن السيد يبنى ذلك على ان المكاتب كتابة صحيحة هل
يسافر بغير اذنه وفيه اختلاف نص وللاصحاب طريقان احدهما ان فيه قولين وجه المنع وبه قال مالك
ان فيه مخاطرة بالمال ولذلك لا يسافر الشريك بالشركة دون اذن الشريك والاصح الجواز وبه قال
ابو حنيفة واحمد لانه يستعين به على الاكتساب ولانه مستقل والسيد عليه دين مؤجل والدين المؤجل لا
يمنع من السفر والثاني انه يجوز له السفر القصير وحيث منع اراد الطويل فان جوزنا ففي المكاتب
كتابة فاسدة وجهان وجه الجواز اشتغاله بالكسب والاظهر المنع لان تمكينه من الاسترسال عن ضبط السيد
من غير عقد لازم بعيد وهل يصرف اليه سهم الرقاب فيه وجهان احدهما نعم لانه من الاكساب التي يتوصل
بها الى العتق والاصح المنع لان هذه الكتابة غير لازمة والقبض فيها غير موثوق به في
وبما افتى في امرين احدهما انه اذا اخذ ما علق به الاداء رده ورجع الى قيمة الرقبة لفساد العوض والثاني انه لا
تلزم من جهة السيد فله فسخها ومعاقبتها او قضى القاضي بردها لم يعتق بحكم التعليق وان ادى فانه كان
تعليقا في ضمن معاوضة ولو اعتقه عن كفارته صح وبرئت ذمته وكان فاسخا للكتابة حتى لا يتبعه
الكسب بخلاف الكتابة الصحيحة فانها تمنع الاجزاء عن الكفارة ولو مات السيد فادى الى الوارث لم يعتق
لانه ليس القائل له ان ادبت فانت حر فاذا ادى العبد المسمى في الكتابة الفاسدة وعتق رجع على السيد بما
اداه الا ان يكون خمرا او ما لا قيمة له لانه لم يملكه بالماخوذ ويرجع السيد عليه بقيمته رقبته لان فيها معنى
المعاوضة وقد تلف المعقود عليه بالعتق فهو كما لو اتلف المبيع بيعا فاسدا في يد المشتري يرجع

شبكة الألوكة
www.alukah.net

على البايع ما ادى ويرجع البايع عليه بالقيمه ولا يعتبر يوم العتق فانه يوم التلف وعلى قول انه
يعتبر يوم العقد كما ان في الكتابه الصحيحه اذا عجز الى قيمه العرض على السيد يعتبر قيمه يوم العقد
والظاهر الاول وانما اعتبر قيمه يوم العقد هناك لانه يوم الحيلوله والحيلوله ههنا بالعتق واذا اعتك
المسي في السيد رجع العتق بدله او قيمته وقد مع في القاموس والمسئله في الكتابه الفاسده لان المسمى
فيها لم يسلم السيد لسلط العبد على الاسترداد ثم ان شاء فسخ نفسه وان شاء رفع الامر الى الحاكم حتى
علم بابطالها او فسخها ولا يبطلها الحاكم من عند نفسه بل يحتاج السيد في حمله سبيل الى ابطال الكتابه الفاسده اقول
لان العتق فيها حصل بحكم التعليق والتعليق لم يجز ابطاله والظاهر الاول واذا فسخها او حلم الحاكم بابطالها
ثم ادى المسمى لم يعتق ووجه بانه وان كان تعليقا فهو تعليق في ضمن معاوضه ـ طلب عرض وذلك قال
ان اديت كذا فانى في ضمن معاوضه فاذا انتفت المعاوضه ارتفع التعليق ـ اذا عتق المكاتب كتابه فاسده
عتق لا عن الكتابه وكان اعتاقه فسخا للكتابه ولو اعتقه عن كفارته تجزيه وقد سبق هذا مره في
الكفارات ـ اذا عتق عن جهد الكتابه لم يتعد الكسب الواجب لان الكتابه الصحيحه ان كانت عتاقه
استحق العتق على السيد استماع الاكساب الا الاداء وههنا استحقاق على السيد فجعل باسم الكتابه عدا
للظاهر الغالب والمذكور في الكتاب ذكر الامام وجهها انه يستمع الاداء والاكساب وان لم يسمه اقرارا ولا
يجزى اعتاقه عن الكفاره وجوز ابو حنيفه واحمد لعتاق المكاتب كتابه صحيحه عن الكفاره لم يرد بطل الكتابه
الفاسده بموت السيد لان حصل العتق لا داء الى الوارث عندهما لان الكتابه الفاسده جائزه من الجانبين
تبطل بالموت كالوكاله وان العتق فيها حصل بالتعليق التعليق يبطل بالموت ثم لو قال اداء الى ورثتي
كذا بعد موتي كانت حرة يعتق لانه اذا اتى بما دخلت الدار بعد موتي وعن ابي حنيفه واحمد انه
يعتق لانه اذا ادى الوارث كما في الكتابه الصحيحه قال البطر الثانية احكامها وهي خمسه الاول حصل
به العتق وهو سايل الا ولي لم يحصل به الصحيحه بادا النجوم والبراءة والاعتاق لا يحصل بجزء من النجوم
جزء من الحريه حتى يؤدي الكل ولو كاتب عبدين دفعه واحده عتق احدهما اذا قبضه قبل اداء الثاني
ولو كاتبا عبدا لم يعتق نصيب احدهما ما لم يؤد جميع النجوم اليهما لان كتابة احدهما تعلق عتق نصيب
احدهما بين اداء نصيبه الثاني اذا عجز السيد نصف النجوم لم يعتق حتى سلم الى قيمه ولو لقي في يد
السيد فلا ضمان للمقبض بالتسليم اليه ولو عجز العبد نفض منه السيد عتق لان العقد لم يشرط فيه الا كتابه
الفاسده فسخ بجزء منها على وجه الجواز فلا يسقط على وجه لا يقصر الى الدور وقصر على وجه يكتب
المالكون العبد كما في الصحيحه ايضا جائزه بين العبد الكلام في انواع من احكام الكتابه منها
ان العتق لم يحصل ولا يحتمل قبوله اذا النجوم بما معها وكذا بابراءها والمفهوم من قوله لا الاعتاق
انه اذا اخذ عن النجوم عوضا حصل العتق ببراءه الرد عن النجوم ولكن هذا مبني على جواز الاستبدال عن النجوم
وفيه خلاف سياتي واذا جوزنا الحواله بالنجوم وعليها تحصل العتق بجريان الحواله ايضا لا يحصل باداء
بعض النجوم او الابراء عن بعضها عتق بعض العبد بل يتوقف على اداء الكل او الابراء عن الكل روى ان علي
قال المكاتب عبد ما بقي عليه درهم من كتابته ولو كاتب عبدين او عبدا دهم واحد فقد ذكرنا خلافا في صحه
الكتابه واذا صححنا هاهنا فلو ادى بعضهم حصته عتق وذكرنا خلاف ابي حنيفه ومالك فيه ولو كاتب
اثنان عبدا مشتركا بينهما صفقة ان سوى بينهما في الاداء عتق نصف احدهما اذا قبضه من النجوم
على ما سياتي ولو كاتب عبدا ومات عن ابنين فادى نصف احدهما لا ينفذ عتقه بغير اداء الاخر او عتق نصيبه

وان كان ما ادى نفى عتق نصيبه خلاف ما قوى اطلقه ههنا جواب على احد القولين وقالوا ان
العتق لا يتبعض بتبعض النجوم اداء وابراء واستدلوا بان ذلك فيما اذا احد المكاتب والمالك كاتبا عند
عقد المكاتب نفذ بعض ولا لك عند بعد المالك على راى لا تفسخ الكتابه بعجز السيد ولا
بعجز العبد ولا اعتاقهما لانها لازمه من جهة المكاتب ثم اذا عجز السيد تعلق
المكاتب تسليم المال الى تمامه فان سلم اليه عتق لفساد نقضه ولو تلف في يده فلا ضمان لمنتصبه التسليم
اليه ثم ان لم يكن في يد المكاتب شيء حر طلقتم تجيزه وان حز العبد فادى في جزئه او اخذه السيد من غير
اداء عتق ووجه ان قبض النجوم مستحق ولو اخذها السيد من غير اداء من المكاتب وتعذر تعلقه
فلا اخذ شيء من ذمته واذا برئ عتق وقيل ان امكنه ارجاعه من يده القاضي يامر الكاتب يسترد السيد
ما اخذ وذكر قول او وجه ان الكتابه تفسخ بعجز المكاتب وفي الكتاب تعرض لمن عد في الكتابه
الصحيحه على بطل الفاسده بعجزها واعتاقها منه لم اجد احدا عد هم بخوان عد من الطوارئ الشركه
والوكاله والثاني ليس لان الغالب فيها التعليق والتعليق لا يبطل بالجنون والاغماء وان كانت جائزه
تصير عما قال الدروم كالبيع في زمان الخيار واصحها عند الاكثرين انها تبطل بجنون السيد واغمائه ولا
تبطل بجنون العبد واغمائه والفرق ان الخطر في الكتابه العبد لا السيد ثم ما فرع عليه من ان قال نظر السيد
وان الكتابه الصحيحه جائزه ايضا في حق العبد وجنون مالم يبطل بطلا بما جنونه كذلك الفاسده
ثم ان قلنا لا تبطل فلو فاق وادى المسمى عتق وقت الرجوع وان قلنا تبطل فلو ادى المسمى في حصول
العتق وجهان الاصح المنع ان العتق بالتعليق في الكتابه الفاسده مع الكتابه اذا ارتفعت ارتفع التعليق
فلو صححها السيد قال لانه اذا كاتب عبدا ثم اعتق احدهما نصيبه عتق وسرى في الحال على اصل
وعلى قول حز لا يسري الا ان يوفي النصيب الثاني بالحز فان قلنا يسري في الحال تنفسخ الكتابه في
حق السراية او يتقابل بدلا وبعوض حتى يكون الولاء للشريك لم يسر عليه وجهان وقيل ان كونه
مكاتبا منع السراية ثم ابرا احدهما محتوى بحرية عتقه في السراية ولو اقتص نصيب نفسه بما صاحبه
ان قصاصا بانه يوجب العتق فيسري والاصل عند القيل انه اذا تواصل العقد بين احد الاثنين
اذا قبض نصيبه عتق ولا يسري لانه مقهور في القبض ولم يصدر العقد منه فرع لو ادى العبد على الشركين
انه وما على النجم وصدقه احدهما عتق نصيب المصدق ويجري الخلاف في السراية عليه لانه مجاز في
التصديق ولو كاتب الشريكان العبد المشترك نجما حز احدهما نصيبه عتق وهل يسري الى نصيب
الشريك حكى قول لو وجه انه لا يسري وذكروا في كتاب العتق وهو الذي اراده بقوله احرا وقيل
ان كونه مكاتبا منع السراية والمذهب الطاهر ان نصيب اصل السراية وفي وجه ثالث احدهما ثبت
في الحال لانه لا يتبعض بعضه وبعضهم السراية ان لا يتبعض الحريه اظهرهما وقطع بعضهم بهما لا
ثبت في الحال لانه لو اعتق بعد سنة نصيب الشريك نفذ عتقه وبعتق ان قلنا بالسراية في الحال
تنفسخ الكتابه في نصيب الشريك او يسري العتق اليه بما في الكتابه من وجهان اظهرهما الانفساخ
لان الاعتاق اقوى من الكتابه بعتق كله على الشريك العتق ويكون الولاء والثاني يسري العتق
مع بقاء الكتابه فيه ليملا بعض الحريه ولا يبطل حق الشريك من ولاء نصف الشريك الذي عتق
نصيبه وان لم ثبت السراية في الحال فان ادى نصيب الاخر عتق عن الكتابه وكان الولاء بينهما
ان عجز عاد الرق ثبت السراية حينئذ بحكم الخلاف في اثباتها بنفس الحز او اداء القيمه او بين

شبكة الألوكة
www.alukah.net

اذا القبه حصل العتق من وقت التحرير يجري هذا الخلاف على القول بنفوذ السرايه في الحال ايضا ولو ابرا
احد الشريكين من نصيبه من النجوم فعوكا لو اعتقه ثم السرايه وفي رقبتها ولو نقص احدهما نصيبه من النجوم
او اخر نفق عتق نصيبه خلاف ما لو فعل ذلك في السلم الثاني من احكم الثاني ان عتق تهوكا لا عتاق في السرايه
وفيها لا تقول هو مجبر على القبض لانه مختار بدليل انشاء الكتابه بالقبض مع لو كاتب عبدا
بان عين بين قبض احدهما نصيبه وقلنا انه عتق فلا يسري لانه مجبر على القبض وابتداء الكتابه لم يصدر منه
عداما اطلقه ههنا وفي كل ما حدس العتق وعدم السرايه خلاف سياتي واذا قال العبد لمالكه دفعت كتابتك
دوفيت عليك النجوم وانكرها الصدقان اليمين وان صدقه احدهما وكذبه الاخر عتق نصيب المصدق
ويصدق المكوب بيمينه وعلى يسري العتق من نصيب الصدق الى نصيب المكذب طلق الامام فيه ولو حلف ابتدئ
قول عتق النصيبان معا فلا يعتق الا قدر نصيب المصدق ووجه السرايه انه بالتصديق يختار العتق فاشبه ما اذا العتق
ابرا عن النجوم وقوله وتجري الخلاف في السرايه عليه اشاره الى الخلاف الذي مر في ان الكتابه هل يمنع السرايه
واذا اثبتنا السرايه تثبت في الحال وعند العجز فيه الوجهان على ما لو ابرا احد الوارثين او اعتق
نصيبه نفذ وسرى على قول اما في الحال واما عند العجز فان قلنا لا يسري ورق النصيب الاخر على ما يتبين انصاح
الكتابه في الصف الذي عتق حتى يكون لولاء العتق خاصه او يقول لم يقع والولاء في ذلك الصف مشترك بينهما
فيه وجهان تفرع لو حلف احدهما بعتق عبدا ثم ادعى العبد لثابته الموت لاحدهما واكذبه الاخر وحلف
نصيب المصدق مكاتب فان عتقه سري الى الباقي وهل يخرج على الخلاف انه رقيق بقول الشريك وانا برا لم
يسر لان الشريك عدل ابرا وبراءة الاداء الكتابه وان عتق بان النجوم لم يسر لانه معذور على اصل
اذا كان عبدا و مان عن بين قبضها فان مقامه في ايفاء الاستيفاء ولو ابرا عن النجوم واستوفاها
عتق ولو اعتق حرها او اعتق نصيبه عتق ولذا لو ابرا احدهما عن نصيبه من النجوم وعندي في هذه
المرتبة لا يعتق نصيبه بالابرا حتى يؤديه الاخر ويستوفي نصيبه كما لو مات لان حقا ابرا عن بعض
النجوم لم يعتق عما لم يبرا عن جميع ما عليه واحد الامرين فيهما ابراء عن جميع ما له على من يعتق
عبد من اعتق نصيبه او ابرا عن نصيبه من النجوم ثم عتق فان ادى نصيب الاخر عتق كله ولا لا ان
عجز في صوره الاعتاق يعتق نصيبه لان في صوره الابرا لا عتق سبق منه والمحوج ان الكتابه تبطل بالعجز
والعتق في غير الكتابه لا يحصل بالاداء اذا ظنا المشهور هو انه يعتق نصيبه فكما لو كان الذي اعتق او
ابرا معسرا ثبت الكتابه في نصيب الاخر فان عجز عاد رقا ان ادى عتق كله ولا لا يعتق الا نصيب
الاول على الاصح وان كان موسرا بقي سراية العتق الى نصيب الشريك اذا ظنا ان الكتابه لا تمنع السرايه
تولاء احدهما سركما لو كاتب الشريك كان العبد مكاتبا احدهما والاصح المنع لان الكتابه السابقه تمنع
حصول العتق حكما لها والمنع لا يقوم عليه كما لو عتق عضو على سبيل الكتابه فان قلنا السرايه منعت
في الحال وعند العجز فيه الوجهان السابقان في قوله في الكتاب اما في الحال وعند العجز اشاره الى هذين وقطع
بعضهم بثبوت السرايه في الحال وبعضهم بتاخرها الى العجز ان احد الوارثين ليس عتق حصته واحد الشريكين عتق
واذا قلنا السرايه نصيب الاخر كما كان فان عتق اداء اعتاق او براءة كالكل فان عجز تبين رقهما
وكما الصف الاول للاول وهو سيما فيه وجهان بنى على ما اذا ابرا احد الوارثين احد الشريكين
يتبع في نصيب الاول لان الكتابه لا تحتمل التبعض فيه وجهان احدهما ادعى ان تصيب الثاني بالعجز هل
تبع الصف الاول للعتق وان قلنا لا يتبع فكذلك في احد الاخيرين لانه يعدان يسوى احد الاثنين حصته من الرقبه

وقال بشارك الاخر في الولاء احدهما ان الولاء للكاتب وتلغى انه ما لعضوه ولو تبض احد الاثنين نصيبه من
النجوم فهذا كما سنذكره في الشريكين ان جرى بغير اذن الاخر فهو فاسد لا يحصل به العتق وان باذن الاخر
فهو كما لو كان معسرا فقد قال الامام السرايه لانه مجبر على القبض لا سرايه اذا حصل العتق بغير اختيار كما
هو اجري في الكتاب فقال في المسله الثالثه من المسايل التي نحن فيها نعم احد الاثنين اذا قبض نصيبه عتق ولم
يسر وقال في المهذب اذا جوزنا القبض اذن الاخر فالقول في عتق نصيبه وفي السرايه على ما ذكرنا فيما اذا
اعتق نصيبه او ابرا عن نصيبه من النجوم بلا اذن وفرع ونفرع من مختاره كونه مجبرا على القبض لانه سبيل على الاخذ
ولا ايضا فيشبه ان يقال انه لا اجبار على الاقباض وان جوزناه لانه لو عجز عن اداء نصيب الثاني
كان للثاني ان يشاطره فيما اخذ طمانا حتى عن قصوره اما لو ان ابرا احدهما الثاني فيه ولو حلف ابتدئ
العبد اما على الاستطاعه كونه صوما يمينها وكون حلفها على نفي العلم بكتابه الا شاذا صوم احدهما وكذبه الاخر
ما المكوب مصدق بيمينه واما نصيب المصدق فقد خرج قوله انه لا ثبت الكتابه فيه لان الكتابه بعض النجوم
سوها والبعض الذي يحذف اليه ضرورة لا يكون كالبعض في الاداء على هذا نصف الكسب له بيد في جميعه
النجوم والصف المكذب وان اتفقا على تمامه بينهما جاز وكما اجبار عليها على الاظهر فلا ان جميعه تمام
عتق المصدق نصيب نفسه عتق وفي السرايه طريقان قال لا كمرون فيها قولان كما في الصورتين معا الا انا اذا
قلنا السرايه ههنا ثبتت السرايه في الحال كما جح القول الاخر لان صاحبه سلم الكتابه كما يلزم التوقف الى
العجز وقال اخرون وهو المذكور في الكتاب ثبت السرايه في الحال بالاتفاق لانه سلم الكتابه بقوله
انه عتق لها فاذا اعتق صاحبه نصيبه ثبت السرايه بقوله ان قلنا السرايه بقوله ما عتق بينهما ان ما عتق
عتق بكتابه لا ادا ويعتقد المصدق ان المكوب بطل حقه لا كما رقيه وجهان فان قلنا
السرايه فوجه الصف الذي سري العتق اليه العتق وفي الصف الاول الوجهان ولو ابرا المصدق عن نصيبه من النجوم
فالظاهر انه لا سرايه لان سلم الكتابه لا يعتق نصيبه بعد ما لغوا وبه قطع الامام ان يجري وجه في
السرايه لان قول المصدق في نصيبه مقبول واذا ادى ما يقتضي العتق فالسرايه بعده فهو يه وقال ادى نصيب المصدق
من النجوم فالسرايه لانه مجبر على القبول كما لو اعتق بكاتبه لا سرايه على الاصح قال الخامسه اذا
قبض النجوم فوجد عا ناقصه فله ردها وورد العتق اذ تبين انه لم يحصل وحصل صحيحا غير مستحق بحسب العوض
ان رضي باستمرار العتق ولكن من جنس الرضا اومن وقت القبض فيه وجهان ولو اطلع على النقصان بعد تلف
النجوم جاز لورود العتق الى ان يسلم الا ترى ان لو تحرك كان له الارتقاق والفسخ كما لو عجز بعض النجوم السادسه
اذا خرجت النجوم مستحقه بين ان العتق ملوكان قد قال بعد القبض لك نصف قيمتي فاخذ جرا وقعت تالصحيح انه
لا يواخذ به كالمشتري الرجوع بالثمن على الصحيح اذا خرج المبيع مستحقا ان كان قوله ذلك للمالك للمبايع لا يقبل
كان ما على الظاهر ويلزم على هذا ان من قوله الطلاق ثم قال انت قد طلقت نفسك طلقت ثم قال
راجعت العتق ما جرى بنا لا يسعدانه يقبل و يوفيه به وكذا في العتق ٥ يستحق الاش في رقبه
العبد اذا استولاه فلم يكاتبه على الصف المستحق كما لو وطء وطلب ما يستحق كما يرجع العتق ثم ان كان والقبوض من غير
مغرم حصل لسيده لا ان يعتاض حيث يكون الاعتياض ان اطلع على عيب فان رضه فعل يقبل سيده الرضا ويقبل سيده
القبض ذا كان الملك الرضا فيه فوان ان رده فعل يقبل سيده الرد قبض ثم انفض الملك او يقبل سيده اذا رد بين انه لم يملكه
فيه فوان اذا تكرر ذلك اذا وجد السيد بعض النجوم المقبوضه او بعضها عيبا فرد الخارج ان بعض فيه او بطله
بوله وبرده يستوى فيما العيب اليسير والفاحش وقال ابو حنيفه لا يرد شيا يسيرا وان كان العيب الذي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

والتوهم من مثله وقال ابو حنيفه عوسجي واختاره القاضي الرويانى والاستاذ ابو منصور بان ما حصل بخطه شئ من النجوم
وبان ما اخذ عما وبدل الكتابه شيئا وكون الثاني ابتا ظاهر واما الاول فقد روى عن جماعه من اصحابنا رضي
الله عنهم قولا وتعليلا والاصحاب خلافه في الاصل سلمنا انه الاصل لكن الدليل والخط دل بظاهره الا انه وقبل
يمكنه ان المقصود اعانته بالعتق وفي الخط اعانه بخلافه اما اذا دل شئ فقد يصرف الى وجه اخر وهذا
اظهر وفي وجوب الاناة في الكتابه الفاسده وجهان اظهرهما المنع وقد سبق ان على الخلاف في ان الاصل
ما اذا ان قلنا الاصل الخط فالنجوم غير باقيه حتى يخط شيئا في وان قلنا الاصل البدل فلا يعجل الحاز بدل
على السيد بتسليمه الفاسده الصحيحه، اذا تسلمها في حصول العتق وغيره كما لو اتى بالاناة في الاعتاق
بعوض كما لو باع العبد من نفسه القياس الظاهر وقول بوجه انه يجب في كل اعتاق بعوض كما في
الاعتاق مجانا للاخلاف وفي وقته وجهان احدهما يجب بعد العتق لكن لغرله كما يجب للمكره بعد
الطلاق واظهرهما انه يجب قبل العتق ليستعين به على العتق كما يدفع اليه سهم الرقاب قبل العتق ظاهر
اخر عن العتق كان نصا ويجوز الاناة بشاورقت انعقاد الكتابه وقيل يجب ان يكون الاناة بالنجم
الاخير او بعد العتق ليحصل التمليد على الكمال والاصح انه لا يتقدر بل يكفي ما يطلق ان قوله تعالى من مال
الله يتناول القليل والكثير وفي وجه ينبغي ان يكون قدرا لمتق للحال ويعد سئله اعانه دون الفيلسوف
الذي لا يتع له وعلى هذا يختلف بقلة المال وكثرته فان لم يتفق على شئ قدره الحاكم باجتهاده ويطلع
منه الى قوة العبد وكسابه وقيل الى يسار السيد واعساره وينبغي ان ينظر المهما جميعا والمستحب ان
لا يزيد على ربع ذلك على ما سنذكره عنه وقيل النلث فان لم يسمح بذلك ينبغي ان لا ينقص عن المسع واذا اناه
السيد قبل الاناة على الورثه الاناة ونظروا ان كان مال الكتابه نقدا فحاله او بعضه باقيا فحق القدر الواجب
منه لا يزاحم الكتابه فيه ارباب الديون ولا ارباب الوصايا ان حقه في عينه او هو كالمرهون به كذلك
ذكره القفال وروى عن النص وان لم يكن باقيا ففي وجه واجب الاناة ضعيف لكونه غير مقدور فتوخر عن
الديون مجعل في مرتبة الوصايا وفي وجه اذا قلنا القاضي على قول ما يتول تعينا على قولنا انه يقدره باجتهاده
قبل ما يتول منه في مرتبة الديون والزيادة عليه في مرتبة الوصايا وهذا ما اورده في الكتاب فقال لا ان
يوت قبل الاناة الى اخره كان الصابر اليه يقول الزياده على الاقل لا تلحق بحال الميت لانه بعد ظاهر
المذهب ان المحكوم وجوبه على خلاف الوجهين كما ان الديون تقدم على الوصايا بان اوصى بزياده
على الواجب مثلا الزياده من الوصايا واذا لم يبق من النجوم الا القدر الواجب في الاناة فلا يسقط ولا
يحصل التقاص لانا وان جعلنا الخط اصلا للسيد ان يؤديه لا لاجله ليس للسيد تعجيزه ان علم مثله وليس
يرفعه الكتابه الى الحاكم ليفصل الامر بينهما وان جعلنا البدل اصلا فقبل له تعجيزه بالباقي اذا لم يجده
واذا عجزه سقط الاناة وارتفع العقد من اصله والذي ذكره العام وصاحب الكتاب منهم وان المقصود من
شرعيه الاناة ان لا يعجز العبد بقدره لا يفوت العتق واذا كان الاناة سئل شئ من مال الكتابه فان كان
من جنسه فذاك وان كان من غير الجنس كحمول الاوراهم عن الدنانير فلا يلزم المكاتب قبوله لقوله
تعالى وانوهم من مال الله والمراد منه مال الكتابه وفيه وجه انه يلزمه قبوله نظرا الى المالية وقوله في الكتاب
فيه وجه انه لا يجوز تعبيرا كما في الزكوه يشير الى ترجيح الجواز وتوضيح به في الوسط والظاهر الذي
اورده الاكثرون المنع وعد الخلاف في ان المكاتب هل يجبر على قبوله فاما اذا تراضيا بالاخلاف فجوازه
فان الكتابه من قبيل المعاملات ولو اداه من غير مال الكتابه ولكن من جنسه فالظاهر وهو المذكور في الكتاب

تعلق به العتق فالعتق نافذ ورضاه كالابراء عن بعض الحق وهو حصل العتق عند الصفا او متى حصل وقت
القبض فيه وجهان ارجحهما الثاني وان اعاد الرد فان قلنا بتبين الردان الملك لم يحصل بالقبض فلا عتق وعبر حاصل
بان ادى على الصفة المستحقه بعد ذلك حصل العتق وان قلنا يحصل الملك في المقبوض بالرد بين رفع فوجهان اصحهما
ان العتق كان حاصلا لكن كان بصفة الجواز فاذا رد العوض ارتد اصحهما انه تبين ان العتق لم يحصل ان العتق
لا ينقض طرو حاصلا بالرفع وعلى الوجه الاول ثبت العتق بصفة اللزوم واجتمع له بان الكتابه عقد معاوضه
لحقه الفسخ بالتراضي فيشبه البيع كما لو باع وقال احد شبت العتق لا يعقل برد العوض ولو تلف عند السيد
قبض عوضه فان رضي بالعتق نفذ وبعد الوجهان في انه يحصل عند الرضا او يستند الى القبض وان طلب
الارش تبين ان العتق لم يحصل بادا الى الارش حصل وان تجر للسيد ارتفاعه كما لو تجر بعض النجوم
وجي الوجه الاخر وهو انه يرتفع العتق بعد حصوله بالابراء الذي اورده في الوسط وعليه عمل قوله ههنا
جاز له رد العتق الى ان يسلم الارش اي لمن يتوسل الى الحكم باتفاقه او ما اشبه ذلك وبالارش قبل ما
نقص من قيمه العبد حسب نقصان العيب من قيمه النجوم على قياس المعاوضات وقيل ما ينقص من النجوم
بسبب العيب وجه بان المنقوص عن الملتزم في الذمه ليس دخيلا في العقد وانما لا يرد العقد بردده
كما لا يسترد العوض اذا كان باقيا ورد العوض بالعيب لا يسترد بنقصانه بجزء من العوض وهذا حسن والله
الامام واشار منها ان يقال يغرم السيد ما نقص ويطلب المسمى بالصفات المستحقه وقيله فوجود ما اقتضته
برد العيب واما اذا ظهر نقصان القيل والوزن ما العتق غير حاصل بالاخلاف فان رضي به فعتق جديد
ابراء عن الباقي وقوله ورد العتق يريد رفع الحكم بالعتق وبحوه ما سمع على القول بانه لا يحصل العتق والقول
بانه يحصل ثم يرتفع بينه قوله اذ بين انه لم يحصل وحصل غير مستقر كبيع العوض يحصل غير لازم
بل موقوف الحال على بين حال العوض واذا خرج بعض النجوم او جميعها مستحقا تبين انه لا عتق ان ادا
الى حي وان ظهر الاستحقاق بعد موت المكاتب بان مات رقيقا وان ما تركه للسيد لا للورثه ولو قال السيد
عند الاداء ذبحت حرا وقد عتقت فوجهان احدهما انه على حريته سواء خلفه له باقراره او بحجه
المنع وحمل قوله على ظاهر الحال وهو صحيح الاداء وهي الوجهين ما اذا خرج البيع مستحقا وكان قد قال في
بعض المدعى انه كان ملكنا فلان الى ان اشتريته منه على ما يعرف وذكر جماعه من اصحابنا
ان قياس تصديق السيد انه لو قيل لرجل طلقت امرأتك فقال مع طلقتها ثم قال انما قلت ذلك لظني ان
القطه التي طلقتها طلاق ثم راجعت المفتي فقال لها يستطلقا فقالت ما وافقت المرأة بل اردت بالطلاق او
الاختيار بما هو طلاق انه يقبل قوله مع يمينه وكذا في العتق واعترض الامام وقال الطلاق لفظ الحريه على
توفيق النجوم وبيب الحمل على الاخبار عن مقتضى القص ظاهرا وليس يتصوره الطلاق توبيه وقول ما
ذكره فيها بعيد ولو فتح هذا الباب لاستقر اقرار نقض به قال الحكم الثاني على الاداء ضمنا الى
ان قال فلا يحط شئ من النجوم وذكر في الاخرى الكتابه الفاسده على الاظهر لا يحب في
الاعتاق بعوض كما في بيع العبد من نفسه كما في الاعتاق مجانا وفي وجوب بعده على وقت العتق
وجهان وبكفي قبل ما يتول وقيل بل ما يتفق بالحال الا ان يوب قبل الاناة فلما يجب الا بقدر ما يتول
عجائب بها الوصايا لا كثر ولو حط من النجوم قدر الاصل فالاناة على حالها فلما يجب الا بقدر ما يتول
ليس للسيد تعجيزه لا يحصل التقاص كان لا يتاح كون من غير مال الكتابه ولكن شئ ان كون من
جنسه طويل الى غير جنسه فيه وجه انه لا يكون عوضا كما في الزكوه ٥ يجب ابتا الكتابه لظاهر قوله تعالى

وجوب القبول كما في الزكوة وان مقصود الاعانة حاصل به وفيه وجه لظاهر الاية والثاني لو جعل
المحجور ثمن المحل حيرعلى القبول كما لو جعل رهنا ورهن وفي سائر الديون وجهان وان كان على السيد ضرر
او كان وقت عاره لم يجز وان كان العقد باقيا في وقت العاره فوجهان ولو كان عاريا فقض الغاصب عنه
لو قال لا اخذ فانه حرام احيرعلى القبول والقول قول المكاتب ولكن هل ينتزع من يده هذا القبول لاجل
اقراره فيه وجهان احدهما ينتزع حفظا في بيت المال او يسلم الى عدل المكاتب او قول عدل محجور وان قلنا لا ينتزع
وهو الاصح انه لا يسلم اليه ويشهد عليه فان اكذب نفسه وقال السيد ان تحلف بعض المحجور نفذ
اقراره عن الباقي لم يصح الا برا ولو حل البعض بشرط الا براء لم يصح الا برا دا وفا السيد وابو انهل يظن
القبض صحيحا الرضا السابق المعلق على الابراء فيه فكان ولو اشترا رضا جديدا ولا شك انه نقل صحيحا
من حينه لان دوام القبض كابتدائه اذا حل الحال المحجور قبل المحل وامتنع على السيد في قوله
اجبر عليه لان الكتابة فيه عرضنا ظاهرا هو العتق او القرب منه لان الاجل حق المديون فلا استقطه
وهما ان يسقط وان حق السيد ضرر ان كان لا يبقى كماله في وقت الحلول كطعام الرطب وما كان يلزمه منه
كعلف الحيوان وما يحتاج اليه لحفظ او كان يبقى ابام عاره لم يجبر على القبول ع لو اتلفى العبد في وقت العاره
وجهان احدهما يجبر لاستوا الحالتين كالاستوا في الاسن والاصح المنع لانها كانت تزال عند المحل ع قوله وفي سائر
الديون الرجل وجهان ليس المراد ما سوى النجوم مطلقا وكيف وقد وكان الرجل الذي يه رهن اذا
حل حجر على القولين وانما المراد بحلول الرجل الذي لا عرض للحل فيه بحلوله سوى براءة الزمه وفي الاجارة
على قولها تولان سبق ذكرهما في التفليس واذا كان السيد عاريا في وقت الحل وامتنع عند الحاجة اجبر قطعا
حاضر ويعتق العبد واذا ابى النجم فعل السيد هذا حرام او يغصب بطران اقام بينة على ما قوله لم
يجبر على قوله ويسع منه هذه البينة ان له عرضنا ظاهرا في اقاسها وهو الاصح عن الحرام وقيل ان علم
البينة اذا عين له مالكا وان لم يعلم بينة تصدق المكاتب جميعه لظاهر اليد وقيل ان احتاج الى المرور الظاهر
الاول واذا حلفنا حيرالسيد على قوله او ابرائه عن نجم القرار وان اسقط سهما اخره الحاكم فيه وجهان
احدهما يجبر على القبول والظاهر الاول وقوله اجبر على القبول اي ان لم يبرئه ثم اذا اخذه السيد بطران
بعض ما لكتابة او غصب على انه حرام او بغصوب او مسروق وجهان احدهما ينتزعه الحاكم محفظة الى ان
يظهر مالكه والظاهر انها لم تقر لعين فان عين له مالكا اقر بتسليم اليه واخذه له باقراره وقوله في
الكتاب احدهما انه ينتزع يحفظ في بيت المال ويسلم الى مالكه ان اقر لا كعين يستعيرها ثبات الخلاف في
الانتزاع في جبته ولو اذب السيد نفسه ع ان قوله ان لعين تسلم اليه هو حيث اذا كان ملكا حاصلا ظاهرا
فان كان يجوز ان يغرس الخلاف في الانتزاع في يمينه ولو اذب السيد نفسه وقال هو للمكاتب كما ادعاه فالاصح انه
قبل ويشهد تصرفه وقيل يحفظ في الشق ثم يسلم له الحال وقيل وجه ما يقابله ما نقل المحجور كالمكاتب من
الرجوع عن الاقرار ولو جعل المكاتب بعض النجوم على انه يبرئه عن الباقي فاخذه واداه اصح الوجهين لا يبرا
خلافا لابي حنيفة احدهما ولو قال السيد اذا حللت كذا فقد ابرأتك عن الباقي ولو ابرأه بعض كذا شرط ان
يحل الباقي بما يصح القبض ولا الابراء ولو سلم عامة الاصحاب ذلك ورد في الوسط تردد القول انه اذا
حل بشرط الابرا ودي السيد فابراه على نقل القبض صحيحا فعلى قول يتقلب انه رهني الا شرط الابرا فاذا
حصل الشرط كان القبض مرضيا به ورهنا ما اورده في الكتاب ولو اشترا رضا جديدا فمقتضاه على ظاهر
مذهبه كما لو اذن للمتهم في ان يقبض ماتي يده عن جهة الشرى او لم يقل في قبضه عن جهة الرهن

والثالث انه لا تعد النجوم خمسة اسباب الاول اذا اقر بقبض جميعها او بعضها فله ان يحلف
له ما اخذ ٢ ما كان من الصورات يجب رد رها على ما كها وليس هذا القبض على القول له التاخير ولا
يلزمه الامتثال الا بقدر ما خرج الحال من المخزن فان كان ماله غائبا فله القبض وان كان له عروض
لا تشترى الا في زمان فله القبض على الاظهر الثاني اذا اغاب بغير اذن السيد فله القبض من غير حاجة
الى الرفع الى القاضي وان كان بادنه فعلى الحيل فليس له القبض حتى يحضره انه يقدر على الامتثال فان تعذر
فله القبض الثالث ان منع مع القدرة فله القبض اذا الكتابة جائزة من جانب العبد وله ان
يحجر نفسه وله ان يقبض مهما شاء ٥ تحصيل النجوم عند الحل يتعذر باسباب منها ٧ افلاس ما ذا حكم
ع على المكاتب وهو عاجز عن اداية او اداء بعضه فللسيد فسخ الكتابة ٢ ان شا فسخ بنفسه لانه
فسخ يحتمع عليه كفسخ النكاح وان شا رفع الامر الى الحاكم ليفسخ ولا بد حينئذ من ثبوت الكتابة وحلول
النجم عنده وبعد الفسخ يسأل له ما اخذه ما نه كسب عبده ثم ما اخذه من الصورات حيث رده وفي خلاف
على ما سبق في قسم الصورات وليس هذا الفسخ على الفور حتى له ما اخره الى ان شا كالفسخ بالاعسار
ولو انظره ثم اراد ان يفسخ فله ذلك ولا لزوم ٢ امهال خلافا لابي حنيفة ولا بد من ٣ امهال قدر ما
يحتج المال من المخزن او الوكلاء وبين وان كان ماله غائبا وقد اطلق الاكثرون وصاحب الكتاب ان للسيد
الفسخ وحمل ذلك على تفصيل ذكر جماعة منهم صاحب التهذيب وهو انه ان كان على مسافة القصر
يلزمه التاخير الى حضوره وان كان على ما دونها لزمه وان كان له عروض والنجم نقد فان تاتى بيعها على
القرب فيباع والا فسخ السيد وان احتاج الى مدة لا ظهر جواز الفسخ ونزوله منزلة غيبة المال ضبط في
المهذب مدة التاخير بجميع سنة اما مر وسها اذا حل النجم والمكاتب غايب واغاب بعد الحلول بغير اذن
السيد فللسيد فسخ الكتابة بنفسه او الغاضي وكان من حق المكاتب ان يحضر او يبعث المال اليه عند الحل
وليس على السيد تاخير الفسخ لكون الطريق مخوفا او المكاتب مريضا وفي وجه ذكره في التهذيب
ان للمرفع الى القاضي فانه يامر الغايب والظاهر الاول فان فسخ بنفسه فليشهد عليه لئلا يكذبه المكاتب فان
رفع الى الحاكم اثبت عنده حلول النجم وعجزه المحصل وعلمه القاضي على ما تحمل في النجم لانه قضا على الغايب
ولو كان المكاتب ملا حاضرا لم يبعد للحاكم التوقف فيه لانه ربما يعجز نفسه لو كان كاسرا ٣ ولو انظر المكاتب
بعد الحلول واذن له في التصرف لم يبطل له الفسخ في الحال لان المكاتب غير مقصر بعد لكن يرفع
السيد الامر الى الحاكم ويقيم البينة على الحلول والغيبة فيفسخ ذلك ويكلفه رجع عن الانظار ليكتفي الحاكم
الى حاكم بلد المكاتب ليعرفه الحال فان اظهر النجوم عند الحاكم فللسيد فسخ ان شا وان قال ادى
لواحد والسيد وكل هناك امره بالتسليم فانه الى بيت حق الفسخ للسيد وان لم يكن هناك وكيل امره
الحاكم باصاله اليه اما نفسه او بغيره ويلزمه ذلك في اول رفقه تخرج وعلى السيد الصبر الى مدة امكان
الوصول فان مضت المدة ولم يوصله فللسيد الفسخ وقوله فليس له الفسخ حتى يحضره انه ندم على الانظار
ليس فيه تعرض للرفع والكتاب الحاكم الذي ذكره الشافعي رضي الله عنه والاصحاب لا بد من الحمل
عليه وسها اذا امتنع العبد من اداء النجوم مع القدرة لم يجبر عليه لان الكتابة جائزة من جهة العبد
له ان يحجر نفسه اذا شا وانما كانت جائزة من جهة العبد لان الحظ في الكتابة للعبد وصاحب الحظ
المخاير في فسخه وفي لازمة من جهة السيد لا تمكن من ابطال ما اثبت له من الحظ وانما كتابة شقص

شبكة الألوكة
www.alukah.net

عتق العتق بصفة العقد والتعليق لازم من جهة المعلق والعبد عيز يلزم بالصفة واذا عجز نفسه
فالسيد بالخيار بين ان يفسخ او يصبر واذا اختار الفسخ فله ان يفسخ بنفسه ولا يحتاج الى المرافعة الى
القاضي وعلى الكاتب الفسخ فيه وجهان احدهما المنع اذ لا ضرر عليه في بقاء الكتابة وظهرهما وهو
المذكور في الكتاب انه الفسخ كما للمرتهن فسخ الرهن وقال ابو حنيفة ومالك اذا كان في يده وفاء النجوم
لم يكن له تعجيز نفسه بل يجبر على الاداء الى السيد الرابع اذا عجز العبد وعلمنا ان يفسخ فله الفسخ الا ان يكون
له مال فللقاضي ان يؤدي عنه ليعتق ان رأى المصلحة في الجهتين والسيد ايضا ان يستعمل اخذ النجوم اذ
لكيف من هذا اولى من صبر حتى يفسخ ويأخذ المال بكماله لكن لو مات وفسخ الكتابة صار العبد قنا ان
خلف وفاء لتعذر العتق فنزع لو استحق الكتابة سعاية وعزم الاجرة فلزمه اذا طال شهر هو المحل فعساه
يكتسب مالا وعجزه عن تعجيزه من غير انظار كما لو كان الكتابة لا تفسخ بكون العبد فان اراد السيد الفسخ
رفع الامر الى الحاكم فاثبت عنده الكتابة وحلول النجم بطالبه وحلفه الحاكم على بقاء الاستحقاق ثم ان حد
الكتابة ما ادى عنه لهذا الطلقه الاصحاب وقيد صاحب الكتاب بعضها في الوسيط فقال يؤديه ان رأى
المصلحة فيه وذلك لانه قد يضيع اذا عتق وحق هذا التقييد ان يقال اذا هو السيد له مالا والصورة هذه
سمعه من خواصه وبقاء في الحنوت الغيبة حيث قلنا انه لو كان للغايب مال حاضر ولا يؤدي الحاكم النجوم منه
لانه من اهل النظر لنفسه وقد تمنع ويحجر نفسه والمجنون ليس من اهل النظر فيؤدي الحاكم عنه وان لم يجد
الحاكم له مالا لم يكن السيد فسخ فاذا فسخ عاد الكتابة قنا له وعلى نفقته ثم اذا ظهر له مال دفع الى السيد وحل
عتقه وبعض التعجيز هكذا الطلق واستدرك الامام فقال ان ظهر المال في يد السيد رد التعجيز والا فلا
لانه فسخ حيث يتعذر عليه الوصول الى حقه فصار كما لو كان غائبا ثم حضر بعد الفسخ وله اذ يكتسب
من غير اولي من يفسخ حتى يفسخ واخذ المال بكماله ليس المقصود منه انا نوسعنا له الاستقلال باخذ فسخ
واخذ المال لانه كسب عبده فانه ليس له الفسخ اذا كان عاجزا فالى يراجع الحاكم ليسلم اليه والمقصود
المراد انه لو لم يرض المكاتب اذا افاق بالعتق والاداء فان السيد يفسخ ويأخذ المال لا يحتاج بعده
لا يدفع له واذا كان كذلك تمكنه من الاخذ وقفه عن جهة الكتابة اولى فيقر بمثل شيء من كسابه يسلم
له وفي الوسيط تابعين ذكر وسها اذا بانت الكتابة قبل ان يؤدي تمام النجوم وانفسخت الكتابة وبان
رقيقا لا يورث ويكون كسابه للسيد لتبين ان لا حق له في الفاضل عن بدل الرقبة والمقصود مستطرد بها فاذا بانت
كان هو ما كان كما قبل البيع قبل القبض ولا فرق بين ان خلف وفاء بالنجوم او لا خلف ولا بين ان كون
الباقي بين النجوم قليلا او كثيرا وبعد اي جنس اذا بانت وخلف وفاء فان جرا ان لم خلف وفاء وولد
ولد يستقي الولد حتى يؤدي النجوم وان لم يكن له الا بعض ما بان وقيقا وعن ما لك ان خلف وفاء فان جرا ولاء فان
لم خلف ولا اولاد ولد اجرا او بلا حكما ولد قبل عقد الكتابة انفسخت الكتابة وان خلف ولا ولا حكما
ولد بعد عقد الكتابة كذلك فان ودى المال الذي كان على ابيه فيعتق وتبعه الولد في الجريرة واذا قهر
السيد المكاتب واستخدمه في بعض اعماله وده فعله اجره مثل عمله واذا حنا الحمل فعله اعماله مثل ذلك
المدة اوله التعجيز والفسخ فيه قولان احدهما ان على السيد ان يمهله تلك المدة لان حق السيد ان يمكنه
من الاكتساب فاذا لم يمكن له اعتداد بتلك المدة والاصح انه لا يلزمه الامهال كما اذا
حل دين الحمل بعد الاجل لم يلزمه القضاء بعد المحل ما دين عليه صار محجورا بالاجل

الرابعة في ازدحام الديون وله صور الاولى اذا لم يكن عليه دين الا السيد وكان له عليه
دين معاملة مع النجوم فله ان يأخذ ما في يده بالدين ويعجزه اذا لم يملك الا ما في احدهما وان زاد تعجيزه
على ما حاله يده عن المال يأخذه بالدين فيه وجهان الثالثة ان كان الاجانب دين بمعاملة وارش جنايته
قولان النص انه يوزع ما في يده عليهم اذا ضاق عن جميعهم والثاني انه يقدم دين المعاملة لان الارش
انما يتعلق من الرقبة ثم الارش يقدم على النجوم كما يقدم على حق المالك هذا اذا كان قد حجر عليه بالتماس
الغرماء فاما قبل الحجر فله ان يقدم من اراد منهم الثالثة ان حجر نفسه وعليه ارش دين معاملة وقد سقط
النجوم وما في يده يوزع على الدينين بالسوية وقيل يقدم دين المعاملة لرجوع الارش الى الرقبة وقيل يوخر
دين المعاملة لان ساحته رضي بذمته ثم لسيتي الارش بتحجير المكاتب حتى بيع رقبته فلو اراد السيد
فداء لبقي الكتابة والصحيح انه لا حجب قوله واما صاحب دين المعاملة فليس له التعجيز اذا يتعلق حقه
بالرقبة ولو كان للسيد دين معاملة فلا تضارب الغرماء النجوم ويضارب بدين المعاملة ⑤ اذا انفسخ الى
النجوم دين السيد على المكاتب من معاملة او ارش جناية فان تراضيا على تقديم الدين الاخر وتاخير
النجوم فذاك وان تراضيا على تقديم النجوم عتق ثم الغرماء ان الدين الاخر يسقط بل السيد المطالبة
ولو كان ما في يده واليا النجوم وجزءا ولم يف بهما والدين الاخر واداها عن النجوم برضا السيد بالحكم
ما ذكرنا السيد ان ينفرد من تقديم النجوم واخذ ما في يده عن الدين الاخر ثم يعجزه وهل له تعجيزه قبل
اخذ ما في يده عن المال فيه وجهان اصحهما لا لانه قادر على اداء النجوم واداها ثم لا يمكن من مطالبته بالدين
واخذ ما في يده عنهما وحينئذ يتحجز عن بعض النجوم والمآت اذا اجتمعت عليه النجوم ودين المعاملات
وارش الجنايات للسيد ولغيره والغير لها الخيار في الحجر عليه وفسخه ماله من رباب الديون وقيل على الدين
الموجله عليه الحجر الاظهران فيه قولين كما في الخراج الفلس والثاني للقطع بالحلول باجتماع التحجير والرق والرق
يزيد الحلول الا ترى ان الشافعي رضي الله عنه اذا استرق الحربي بعد دين موجل يحل الاجل فان حل قسم المال
على الجميع والا تعلق الدين الحال ثم اذا كان ما في يده وافيا الجميع وفي الكل والا فان لم يحجر عليه سوى قدر
قدر ما شاء الحر المصر يقدم ما شاء من الدين وله تحمل النجوم قبل المحل والاجود تحميل الديون الحال فيه
السيد غير اذ له وفي جوازه بالاذن الخلاف في تبرعات المكاتب بالاذن السيد وان حجر الحاكم عليه تعلق ما في
يده وفي كيفيه القسم وجهان وقيل قولان احدهما انه يقسم على قدر الديون لا يقدم بعضها على بعض لانها جميعا
تعلقه ما في يده واصحهما وقطع به بعضهم انه يقدم دين المعاملة لانه متعلق بما في يده لا غير وارش الجناية
لانه متعلق بخير وهو الرقبة واذا حق السيد يعود بعد تعجيز الحجر الى الرقبة ويقدم ارش الجناية على النجوم لان
الارش يستقر والنجوم عرضه السقوط اذا مات المكاتب وقوله اذا ضاق فيه نظر الى ان موضع الخلاف ما اذا لم
يف ما في يده الديون جميعا وقوله اذا كان قد حجر عليه بالتماس الغرماء يريد المستحقين للديون سوى السيد فان
الصورة الثانية مفروضة فيما اذا كانت الديون للاجانب وقد ذكر ابن الصباغ انه لا يحجر عليه بالتماس السيد للنجوم
لانها غير مستقرة والعبد يمكن من اسقاطها واذا تحجر الكتابة نفسه سقطت النجوم وفي دين المعاملة للسيد وجهان
جواب الامام منها السقوط ايضا ويصرف ما في يده الى الديون الاجانب من المعاملات والارش عاد بعد الدين
ثلثة اوجه اصحها عند صاحب الكتاب والشيخ ابي محمد وغيرهما التسوية والثاني تقديم دين المعاملة لان
الارش متعلق اخرا وهو الرقبة والثالث تقديم الارش لانه تعلق من غير رضا او بما هو دين المعاملة رضي بها
برقبته واذا لم يكن في يد المكاتب مال او قسم ما كان في يده على الدين اما التسوية او الترقيب وقيل النجوم او

شبكة الألوكة www.alukah.net

بعضها فللسيد تعجيزه وان مات الاروش او بعضها فللحق تعجيزه ايضا لتباين رقبته في حقه ولا تعجزه بنفسه
لانه لم يعتق حتى يفتح ولكن يرفع الامر الى الحاكم حتى يعجزه ولو اراد السيد ان يؤديه ويبقى الكتابة فهل
يتبع على بحق الارش التعجيز وهل يلزمه قبول لغدا قال الامام فيه احتمال يجوز ان يقال لا لان السيد انما
يؤدي اذا تعلق الارش الرقبة وهذا لم يتحقق ما دامت الكتابة باقية وليست الكتابة كالاستيلاد حتى
يجعل السيد ما جانيا تاجعل ما لا استيلاد ويجوز ان يقال نعم لانه دقيقه ولو عرض في ايام العتق فيه
وفي استغنائه نظر ان لم يتم يحسبان يكن من الغرة والا فلا هذا عند الامام وصاحب الكتاب والثاني جانب
الاكثرون وليس لصاحب من الحامله التعجيز لان حقه لا يتعلق الرقبة ولا يباع فيه وعند ابي حنيفه تعلق
بالرقبة كما قال في العبد المأذون ان دين العامله تعلق برقبته وللا يجاز وجه منع وفصل ذلك الوجه
تكون ما حدث من الحامل من التعجيز ايضا ولو اسقطه السيد والمسجون للارش ثم ولد البعض واراد التعجيز
فله ذلك خلافا لابي حنيفه ومالك ولا ضارب السيد مع الغرماء بالنجوم اذا بقي شيء في يده الجميع اذا قلنا بالاظهر
وهو تقديم دين الاجانب على النجوم وعلى ضارب معهم بدين المعاملة فيه وجهان احدهما لا لان دين السيد
سقط لما عرض للسقوط المعجز واشبههما وهو المذكور في الكفاية انه يضارب لانه اذا اسقط لم يزل
دين الاجانب كذلك النجم فان الرقبة عاقد اذا سقط قال الخامسة اذا كاتب عبدا فلس احدهما ان يتفرد
بقبض نصيبه لان كلا في يد العبد لا مشترك بينهما ولو سلم الى احدهما جميع النجوم او بعضه ثم
وقبل عتق نصيب القابض ولو رضي احدهما بتقديم الاخر بنصيبه فقبض فهل يعتق نصيبه فيه وجهان
شرح لو ادى انه وفاها النجوم تصدق احدهما وكذب الاخر وحلف فله ان يشارك المصدق بما اقر بقبضه وله
ان يطالب المكاتب بتمام نصيبه ثم لا يرجع المصدق على المكاتب بما اخذ منه قال المكاتب على المصدق
الشريكان في العبد اذا كاتباه ليس للمكاتب ان يقدم احدهما في الاداء الى الكتابة بنصيبه فان دفع الى
احدهما تمام حصته فبرأ الاخر عتق منه شيء لان بعض المأخوذ لشريكه فيه وجه وان دفع اليه تمام النجوم
كذلك وقيل عتق نصيب القابض لانه لا يلزمه دفع البدل عن نصيب الاخر الا بحلف فان المشرية الاخر اخذ
حصته ما قبض ولو دفع الى احدهما حصته من مال الكتابة باذن الاخر ورضاه سقط به عن نجم القبض
كما لو كان وقال في الكتاب وجهان اصحهما المنع لان حقه في ذمة المكاتب وما في يده ملكه فلا اثر للاذن فيه
والثاني يصح ان الحق لا يعدوهم وقد رضوا وبروى معنى رجيحه مثل القولين وبنى القولين بعضهم على انه هل يجوز
ان يكاتب احد الشريكين نصيبه باذن الاخر ان جوزناه صح القبض والا فلا وبعضهم على ان مراعات المكاتب
باذن السيد هل تفيد لان عبد المعذور يتبع والذي في عبد العبد الذي كاتباه انه وفاها النجوم تصدقه
احدهما وكذبه الاخر وقد سبق ان المكذب يصدق بيمينه فاذا حلف بقيت الكتابة في نصيبه وهو بالخيار
بين ان يشارك المصدق فيما قبضه فيأخذ نصفه ويطالب العبد بالباقي وبين ان يطالب المكاتب بتمام
نصيبه لان كسبه يتعلق حقهما بالشركة وقيل ان هذا التخيير مبني على انه لا يجوز ان ينفرد احد
الشريكين بكتابة نصيبه فاما اذا جوزناه فلا يأخذ من الشريك شيئا وانما يطالب المكاتب بتمام حصته
والظاهر ثبوت التخيير على القولين لانا وان جوزنا انفراد احدهما فاذا كاتبا معا لم يكن لاحدهما ان ينفرد
باخذ شيء من كسبه ثم اذا اخذ المذكور حصته منها او من العبد بحذاء عتق نصيبه لا يرجع المصدق على احدهما شيء على
العبد لاعترافه بانه مظلوم ولا يرجع المظلوم على ظالمه وكذا لا يرجع العبد على المصدق بما اخذ منه
قال السادسة لو كاتب عبدين بشرط ان يتكفل احدهما بنصيب الاخر فسد العقد ولو تكفل بغير شرط

بيع لان النجوم ليست لازمة فكيف يضمن فلو تبرع احدهما بتسليم نجمها الثاني وقلنا لا يجوز التبرع مع
الاذن فللمؤدي ان يسترد قبل ان يعتق والا فلا لانه لا يسترد بعد العتق ونص على انه لو عفا عن ارش جنايته
عبده على السيد وقلنا لا يصح فله طلبه بعد العتق فقيل في المسئلة قولان مبنيان على ان تبرع المفلس اذا
لم ينفذ لا حمل الدين فلو سقط الدين بالابراء فهل ينفذ الان منه فيه قولان فلو تبرع لو كانا متساويين للغنيمة
قال الحسين ادينا النجوم على عدد الروس وقال الاخر بل على قدر النجوم وهكذا ذكرا به وهذا فيه
ان القول قول من يدعي الاسوة لانه في يدهما ⑤ اذا كاتب عبدين صفقة واحدة وشرطا ان يتكفل بعضهم عن
بعض بالنجوم فسدت الكتابة لانه شرط فاسد فان ضمان مال الكتابة لا يصح لانه غير لازم وقيل لا
تفسد الكتابة بهذا الشرط الحاجة فان السيد قد يريد ربط بعضهم ببعض ليتفاوتوا على الاكتساب وعن
ابي حنيفة ومالك انه اذا كاتب عبدين صفقة تكفل واحد ضامن عن الاخرين وان لم يجز تبرع الغير
وعلى كل واحد ادا الجميع اذا طلبه السيد فاذا ادى عتقوا ورجع على صاحبه بحصصهم واذا ابتدأ الضمان من
غير شرط فبعد الاشتراط اولى ولو ادى بعض المكاتبين عن بعض لا بشرط ولا بضمان نظر ان ادى
عما عتق حالة ان ادى باذنه رجع عليه والا فلا وان ادى قبل العتق فهو تبرع من المؤدي وتبرع
المكاتب بغير اذن السيد غير جائز وباذنه قولان بانى ذكرناهما فان صححنا الا اذا رجع المؤدي على
السيد ورجع على المؤدي عنه ان ادى باذنه فان عتق فذاك والا اخذه بانى يده وتقدم على النجوم
لانه لا بدل له بخلاف السيد بدل عنه للتعذر وهو رقبته العبد وان لم نصحح الا اذا رجع المؤدي على
المؤدي عنه ولكن يسترد من المشترى ما دفعه اليه بالغا عتق فان جعل نجم على المؤدي رفع في التفاوت وان
لم يسترد حتى ادى النجوم وعتق ناقصه لم يسترد شيئا اذا حتى السيد على مكاتبه فعفا عن الارش
الثابت له على السيد والطلاق العتق تقريبا على رد تبرعاته بعتق ان له اخذ الارش فاثبت الاصحاب في
الصور تين قولين احدهما انه لا يأخذ شيئا لان المانع من صحة تبرعه الرق وخوف فوات العتق وقد ارتفع
هذا المانع والثاني يأخذ لان الاداء والعفو بمثابة واحدة فكما يزول الرق وبنى القولان على
القولين في تصرفات المفلس ان بطلنا هناك فالاداء والعفو بالثابت وان قلنا هي موقوفة فالاداء والعتق
موقوفان فاذا عتق بان صحتهما واذا كان المكاتبان يختلفان فيه واختلفا فيما دفعاه الى السيد فقال
من قلت نجمه ادينا النجوم على عدد الروس وقال الاخر بل على قدر القيمة بنى المصدق منهما اختلافهن نص
للاصحاب طريقان اظهرهما ان فيه قولين صحيحهما ان المصدق من قلت نجمه لانه كان في يد صاحبه
لعبد مصدق فيما في يده اصله والثاني ان المصدق الاخر لان الظاهر ان من عليه دين لا يدع اكثر مما
عليه والثاني انه منزل على ما لو عين من حيث قال المصدق من قلت نجمه اراد ما اذا كان المؤدي يعتق لو
رجع على عدد روسهما لخص واحدا منهما اكثر مما عليه وحيث قال المصدق الاخر اراد ما اذا ادى ما
جمع المال وقليل القيمة وفي انه ادى اكثر مما عليه وجهان في الكتاب وقال الاخر على قدر النجوم يؤدي كل
واحد منهما ويرجع ذلك الى ما ذكرنا من قدر القيم لان النجم المساوي توزع على قدر قيمتهما قال
الثامنة في النزاع واله صور احدها ان يختلف السيد والعبد في اصل الكتابة او الاصل الاداء فالقول قول
السيد وشتد دعوى العبد بما بعد وما سبق في الاداء لو اثبت دعوى الكتابة ودعوى النجم الاخير الذي
تعلق به العتق فيه وجهان الكتابة اذا اثبتا رجعا في قدر النجوم او الاصل وحسن النجوم عما قالا وقد صححنا
ان كان العتق قد حصل بالاتفاق فما يؤديه الفسخ الرجوع الى قيمة الرقبة الثالثة لو مات مكاتبه وله

شبكة الألوكة
www.alukah.net

ولد من صنعه فقال انه عتق قبل ان مات وحر الآن ولا قوله قول مولى الام لان الاصل بقاء الولاء لغير
الراجح كان عبدين وأقر بانه قبض نجوم احدهما وبكل عن مثل الثاني حتى حلف المدعي عتق العبد ان جميعا
ان مات قبل البيان حلف الوارث على نفي العلم باعتاء المورث ثم بعد ذلك يقرع بينهما على قول ولا يقرع
على قول لانه استهام في دين ٥ اذا ادعى العبد على سيده انك كاتبتني فانكر فهو المصدق بيمينه فان
اقام عبد على واربعة ان مولاك كاتبك فحلف الوارث على نفي العلم ولو احلف في ادا المال فالمصدق السيد
ايضا فان اولد الجارية ان يقيم بينه على الاداء قبل تمام ذكر وجهان في ان هذا ادعاء او شهادة
وسيجيء الاشارة الى دعوى الكتابة بعد هذا وبين الاستحقاق بعد هذا وبين ان مقصودها ملك البدل الصرف
في المال والعتق في المال فلا بد من ذكرين عدلين واشتراط دعوى الاداء بعد دعوى الكتابة بين رجل وامرأتين
لان مقصودها المال بعد في غير النجم الاخير وفيه وجهان اظهرهما ان الجواب كذلك وتوسط في الشهادات
ولو تنازعا في قدر النجوم او عددها او جنسها او صفتها او في قدر الحل والاجل فالقول قول المكاتب
والعقد قائم بينهما او في كيفيته فيتحالفان كما لو اختلفا في البيع وعلى ابي حنيفة ان القول قول المكاتب
وعن احمد رواية مثله ورواية كقولنا واخرى ان القول قول السيد واذا تحالفا فان لم يحصل العتق بعجزها
بان لم تعط السيد شيئا او لم تعط جميع ما يدعيه فسخ الكتابة ويفسخها الحاكم ان لم يتراضيا على شيء
الحكاك المذكور في البيع والظاهر انه في ان حصل العتق بالتعاقب بعجزها بان قبض السيد ما يدعيه بتمامه
والعبد بزعم ان الزيادة على كدا وبزعمه شيء فلا مرد له ولكن ترجحان مرجع السيد على المكاتب بعضه
والمكاتب بما ادى ويرجع في المعاوضات وولد المكاتب من زوجته المعتقة حر وولاؤه لمواليها فان
عتق المكاتب الحر قبل ادائه بطلت الكتابة واختلف بعجزه وبعتق زوجته فعلى هذا عتق
بادا النجوم ثم مات وخلف ولدا وابنا من بعضها فهو للصدق بيمينه ان الاصل بقاء الولاء لمولى
المكاتب الميت وهل يكفي سنا عدوامرأتان فيه الخلاف في ان النجم الاخير هل ينسب ولكن اذا كانت عبدين
او شقص او في صفقة وجوز باعتاق احدهما اسوة في حق احدهما وانما ارجحهما بموت البيان فان
مات بنسيه اعتق الغائب ولا يقرع بينهما مادام حيا فقد مر ذكر الامتحان باسمي وذكر ان الحق من
القرعة فيه وجه انه يقرع واذا بان احدهما وكذبه الآخر تعالى ايسر فسمى او ابراه عن نظر تخليف السيد
فان حلف نفى على الكتابة الى ادا النجوم وان نكل حلف المكاتب عتق ايضا ولو قال الآخر عبدي بالاقراء
المبهم ولم يقبل استوفيت مني او ابرات قال الامام الاصحاب في عوده مرده وعلى هذا لو مات
ثانيا وان مات قبل البيان بالذي ذكره الامام وصاحب الكتاب ان لكل واحد من المكاتبين ان يدعي على
الوارث انها النجوم على المورث او ابراه وحلفه على نفي العلم فاذا حلف فهو لو احدهما لا يقرع بينهما لانه
استهام دين فهو كما لو قال استوفيت كل احد غرمي ومات قبل البيان ولم يبين الوارث ان يقرع وصحح
انه يقرع لحق العتق الذي تعلق الاستهام فهو كما لو اعتق عبدين وقال سابر الاصحاب اذا
مات قبل البيان فقولان احدهما ان الوارث ان يقوم مقامه في البيان بل يقرع ثم من خرجت له القرعة
فهو حر وعلى الآخر اداء النجوم وله تحليف الوارث على نفي العلم وارجحهما انه يقوم مقامه ولا قرعة واذا
حلف على العلم كما في بيان المورث ان الوارث حلف على العلم وان قال الوارث لا اعلم ان ادى منها قابل
واحد تحليفه على انه لا يعلم ان ادا فاذا حلف فلها في وجهان احدهما انه يستوفي من كل واحد ما عليه
كما اذا اقر باداء احد عبديه ومات قبل البيان وحلف الوارث لكل واحد منهما يستوفي الدين والصحيح عند

الثاني من الروياني انه يقرع بينهما وقوله حتى حلف الثاني في بعض النسخ حتى حلف المدعي وقوله باعتاقه
المورث في بعضها باعتاه وهما صحيحان ٦ الحكم الثالث حكم التصرفات اما من السيد فالبيع
اما السيد فلا بيع بعد دفعه المكاتب على الجديد وفي القديم يبيعه وسنتكلم ثانيا ولا يبيع النجوم لانه بيع دين
بغير لازم وفي الاستدلال عليها وجهان فلو قبض مشتري النجوم النجوم فهل يعتق فيه وجهان فان قلنا انه
يعتق فكان المشتري وكيلا مفردا عليه وله معاملة العبد بالبيع والشراء واخذ الشفعة منه وكذلك
باخذ العبد منه فان ثبت له على السيد دين مثل النجوم دونا وجنسا وقلنا يقع التقاص يعتق وللكن في تعاص
الدينين المتساويين اربعة اوجه اصحها ان التقاص يقع بنفسه دون الرضا فان اجرينا التقاص في القدرين
وان قلنا انه لا يحصل الا برضاهما والثاني ان التقاص يقع بنفسه دون الرضا فان اجرينا التقاص في القدرين
في ذوات الامثال وجهان وفي العروض وجهان مرتبان ٥ في بيع السيد دقه المكاتب قولان الجديد
سعه وبه قال ابو حنيفة ومالك لانه مستحق العتق فمنعه لانه من السيد فلا يبيع بيعه كالمستولدة
والقديم الجواز وبه قال احمد كبيع العلق عتقه بصفه ومنهم من قطع بالجديد واذا قلنا بالجديد فلو اعتاد
المشتري مده لو شرط اجرته المثل للمكاتب وعلى السيد ان نفقه المدة التي كان منها في يد المشتري بنه
قولان فاذا استخدام السيد وحبسه اياه وان قلنا بالقديم ففي وجه يرتفع الكتابة بالبيع والاظهر انه
ينتقل بكتابة المشتري وعلى هذا فاحد الوجهين انه اذا ادى النجوم الى المشتري وعتق كان الولاء
للبائع ويكون انتقالها للمشتري كالانتقال بالارث الى الوارث والظاهر انها تكون الولاء للمشتري اذا
عتق كما انه لو مات قبل الاداء فالارث للوارث وخلفه وليس للسيد بيع ما في يد المكاتب ولا
اعتاق عبده بالاولى اما هو فليس له بيع نجوم الكتابة لانه بيع ما لم يقبض وبيع الدين من غير من عليه
بان النجوم غير مستقره وعن مالك انه يصح وحكى قولا وجها وقيل انه ماخوذ من جواز بيع المكاتب
ووجه بانه على ذلك القول ينتقل بكتابة ولكاتبه المشتري فكانه اشترى النجوم واذا لم
يكن بيعها في جواز الاستدلال عليها وجهان قال الامام ووجه التوقف ان البيع مقصود بالملك
والمقصود من الاستدلال بعضها وسقوط المستدل عنه لا يظهر منع الاستدلال ايضا لعدم الاستمرار
واذا قلنا لا يجوز بيع النجوم فلو باعها لغير المشتري مطالبة المكاتبة بها ويحصل العتق بدفعها الى
السيد وهل يصح بالدفع الى المشتري فيه اختلاف نص قال المزني فيه قولان احدهما يحصل لان
السيد سلطه على القبض فهو كما لو وكل فيه وكيلا واصحهما المنع لانه بقبضه لنفسه حتى لو تلف
في يده يضمنه كالوكيل وقيل ان قال بعد البيع خذها منه وقال للمكاتبة ادفعها اليه صار وكيلا وحصل
العتق بقبضه والا فلا وعلى هذا لو اقتصر على البيع فلا لانه فاسد ولا عبرة بما يقبضه وعبر في الكتاب عن الخلاف
بالوجهين فيجريان فيما اذا دفع النجوم الى مشتري الكتابة اذا قلنا بالجديد وهو سهم والسيد في العالم
بيع المكاتبة كالاجنبي بيع ٧ حتى يبيع ويشتري واذا باع السيد شقصا واشترى والمكاتبة شريك له فله الاخذ
بالشفعة وان باع المكاتبة فللسيد ٧ الاخذ وذلك لتوسع باب التصرف عليه بسهل عليه الاكتساب ويسهل
عليها الى العتق ولو غصبت المكاتبة دين على سيده عن معاملة او المشتري عليه بخمر او دين معاملة ففي حصول
التقاص تفصيل واختلاف يطرد في كل تخصيص ثبت لكل واحد سواء دين على الاجنبي اما من جهة واحدة
او من جهتين كقرض وثمن فيطرد كما لو تعددين من جنس واحد واعتنى في الجديد وسائر الصفات
بعيب اربع اقوال احدها انها لا يتقاصان وان رضيا لانه ابو الدين بدين وبيع الدين بغير

على الثاني انه يصرف الى بيت المال كما اذا كاتب الورثة عبدا لحق بدار الحرب فاسترق وعتق مكاتبه ومات يصرف ماله الى بيت المال وهذا والثاني هما المذكوران في الكتاب واهل الاول الولاء هو لا غير وقوله حتى يعتق المكاتب وما اشار اليه من انه ينبغي التوقف انه يعتق عتقة من وجه احتراز الاظهر انه لا توقف حتى يعتق يوما من الدهر او توقف رضا على ما قدمنا او توقف الى يعتق بوجب الكتابة وظهر رقه بالعجز او الموت ولو كاتب المكاتب عبده الذي قال الامام محتمل ان يلحق بما له بحمل ان يلحق بمخير العتق وهذا الثاني هو الذي اورده اصحاب وهو الطريقان في صحة الكتابة والقولان في الولاء تفريعا على الصحة اذا اعتق المكاتب الثاني قبل ان يعتق الاول وان عتق الاول ثم الثاني والثاني للاول قال ولو اشترى المكاتب من يعتق على سيده صح فان عجز رجع الى السيد وعتق عليه والقن لو تبرع من يعتق على سيده وقلنا ينفذ قبوله بغير اذنه لم ينفذ فيهما ان جنى وجب النفقة في الحال وان لم تجب لان كان قنا نفذ ولم يعتق السيد رده وعلى له رد غيره من نفسه عبده فيه وجهان فان قلنا له رده فيدفع الملك عن الاصل او يقطع من جنسه فيه وجهان ولو استولد المكاتب جارية فولد مكاتب عليها اي يعتق بعتقه ويرق برقه وعلى يصير الام ستولدته اذا عتق فيه فوجهان ولو اشترى المكاتب من يعتق على سيده كابنه وابيه او اصله فعل صح وكان الملك فيه للمكاتب فان رق صار القريب للسيد وعتق عليه واعتروا الحال وابطلوا الى انه يتصير للسيد ويعتق عليه ويلزمه النفقة ولو اشترى بعض من يعتق على السيد صح ايضا واذا رق عتق ذلك النصف ولا يسري ان كان السيد موسرا ان عجز المكاتب نفسه من غير اجازته وان عجز السيد فوجهان لان قصوره فيه الكتابة ودخوله في ملكه مبني ان اعتق القن من يعتق على سيده بغير اذنه وقلنا ان اعتاقه بغير اذن السيد ينفذ وهو الاظهر ما رجحت وجب النفقة في الحال بان اعتقنا ما ء الزمن والسيد موسرا لم ينفذ قوله لان فيه اضرارا بالسيد وان لم تجب النفقة في الحال بعد القبول يعتق على السيد وبما انهى العبد بغير اذن السيد وصححناه فعلى السيد الرد بعد قبول العبد فيه وجهان في وجه له الرد لان ليس العاقل ان يلتزم غرما بعيد وانتسبهما المغ كما في الملك الحاصل الاصطياد فان قلنا الاول ينقطع ملكه من وقت الرد او يبين انه لم يدخل في ملكه فيه وجهان ويظهر اثرهما اذا كان الموهوب عبدا ووضع عليه السوال بين قبول العبد ورد السيد في كونه الفطر وقوله ولم يكن للسيد رده معناه ان القريب يعتق بقبول العبد وليس للسيد رده فيه لا برجع العتق وهذا الذكر له في الوسيط ولا عبرة ويكفي ان يخرج على الوجهين الاخرين والا يبطل المكاتبة بغير اذن السيد ولذا اربنه على الظهر تصف الملك فلو خالف وطئ فلا حد عليه للشبهة ولا عبرة ان المهر لو ثبت لبثت له فان ولدها فالولد سبب لشبهة الملك ثم ان ولدت وهو مكاتب بعد فيكون ملكا له لانه بدل مارية الكن لا يلك بيعه لانه ولده ولا يعتق عليه لان ملكه ليس تام بل يتوقف عتقه على عتق ان عتق وان رق رق للسيد وهذا معنى قولهم ان ولده مكاتبة عليه وعلى صير الجارية مستولدة له سهم من قول لا صير مستولدة في الحال ان عتق فعوان وسهم من قول في بتون حرمه الاستيلاد في الحال فعلى احدهما بيت ويروى ذلك عن ابي حنيفة واحمد لانه بعث الولد الحر حتى مكاتبة عليه واستوعبه بثبت لها حرمة الاستيلاد واصحها المغ لا عاقت تملك ما شهت الامة الموهوبة في النكاح وعلى هذا ان عجز ثم عتق وملكها يصير مستولدة له وان عتق بادا النجوم فكذلك على ظاهر المذهب وان انت ما له لدعد العتق فان كان المال وفق شهر من وقت العتق فكذلك الحرب لان العلوق مع في الرق وان كان لستة اشهر

فصاعدا نفذ طلق الشافعي انها تصير مستولدة له واختلف اصحاب سهم من قال هذا قنا وعلى هذا فالولد حر وولاء لسيده وهذا ضعيف والولد الحاصل بعد الحرية والولد الحاصل هذه حر ولا ولاء عليه لا الولاء على ابيه فاما اذا اعتقها بعد الحرية فيكون الاستيلاد على الخلاف قال في المهذب وهذا اصح وهل يثبت الاستيلاد على بعد الحرية او اعتقها لانها كانت قواسا قبل الحرية وذلك العتاق سلم لها وامكان العلوق بعد الحرية فاتم فيكفي هذا قال الحكم الرابع حكم الولد في سرايته الكتابة من المكاتبة الى ولدها الذي ولد بعد الكتابة من زنا او نكاح فان كان في سراية التدبير الا ان عوا بعتق بعتق الام ولد المدبرة لا بعتق بعتقها بموت السيد وهذا بعتق عتق الام في دوام الكتابة فان قلنا سري لحق الملك فيه السيد في تولد وكاتبه كاتبه حتى يصرف اليه ولده اما فتل وتعذرا عتاقه ويصرف اليه كسبه فما رق ولزمه نفقته ان لم يكن له كسب في قوله هو من كسب المكاتبة فيكون كسائر عبيدها واما ولد المكاتب من جارية فهو كسب له قولا واحدا لا يتعذر اعتاق السيد لكن لو جنى لم يكن له ان يفديه لان فداه كشراه ولا يتعذر تصرفه في ولده بل كاتبه عليه فان كانت امة تحدث لها ولد بعد الكتابة من نكاح او زنا فحمه قولان احدهما الى الثاني رضي الله عنه انه بثبت له حكم الكتابة حتى يعتق بعتق الام اذا ولا براء ولا عاقا فكان سبب الحرية لحقيقتها في استتباع الاولاد لا ترك ان اولاد المستولدة يتبعونها وان الولد كسبها فيوقف امره على رقها وحريتها كما ذكرناها والثاني لا بثبت لان عقد الكتابة يقبل الفسخ فلا بثبت حكمه في الولد كان ولد الموهوبة لا يكون موهوبا وتقطع بعضهم بالقول الاول وقوله في سراية الكتابة كما قوان فيه توسع فقد نص للاصحاب على ان الولد لا يدخل في الكتابة ولا يطالب بشيء من النجوم على ان التدبير حيث سري على احد القولين لان التدبير يتعلق بقول السيد ولا يعتبر فيه رضا العبد ولذلك اذا عجزت المكاتبة وماتت كان الولد رقيقا للسيد بالخلاف وفي التدبير اذا ماتت المدبرة قبل السيد بقي التدبير في الولد على احد القولين وادا للعني بعني انه على يتبعها في العتق بعتقها والرق برقها وصحح انه ذكر في الكتاب ان ولده المدبرة لا بعتق بعتق الام بل بما تعتق به الام وهو موت السيد وولد المكاتبة بعتق بعتق الام بالطريق البعد وفي لفظ الكتاب تكلم ما نه قال لا ان عوا بعتق بعتق الام ثم قال اخيرا وهذا بعتق بعتق الام في دوام الكتابة وهذا بعين عن الاول واستار هو له في دوام الكتابة الى ان الولد انما بعتق بعتق الام اذا عتقت عن جهة الكتابة اما لو فسخت الكتابة ثم عتقت الام لا بعتق الولد ثم ان ثبت الولد حكم الكتابة فهو قن للسيد له بعها فهو عن الكتابة بالوطي ان كان الولد جاريه وان قلنا ثبت حق الملك فيه لمن عرفوه فان استهما انه السيد كما ان حق الملك في الام له وكما ان حق الملك في ولد الام السيد والثاني انه للمكاتبة لانه كاتب عليها فكون حق الملك فيها كما ان حق الملك في المكاتب للسيد على الاول لو فتل الولد كون القيمة السيد كقيمة الام لو قتلت وعلى الثاني كون المكاتبة تستعين به على اداء النجوم وكسب الولد وارش الجناية عليه فيها دون المحض ومهر الوطي بالشبهة وكرعلى القول الاول لا بها تصرف الى السيد لا توقف كالقيمة اذا قتل والصحيح انها توقف فان عتقت المكاتبة وعتق الولد فهو له والا فللسيد لا ان كسب الام ان عتقت يكون لها والا فللسيد فان مات الولد في دوام التوقف صرف الموقوف الى السيد وان قلنا ان حق الملك للام فالكسب

غير مكرهة فاولدها احد القولين انه يثبت الاستيلاد بما علقت منه نكاح فصار كما لو علقت منه في ملكه
والظهر انه لا يثبت لانها علقت منه في غير ملك اليمين فهو كما لو علقت منه في النكاح او بالزنا ولان الاستيلاد
يثبت في الحال ولا يثبت من بعد كما لو اعتق عبد الغير ثم ملكه واذا ثبت الخبر به للشركة فمتى كانت او مكاتبة
من كل واحد من الشريكين بولد ثم اختلفا وهما موسران يقال لكل واحد منهما اما ان تدعها اولا ولدي هذا
فمتى يستولدها في نفر بحملها ان السراية لا تتوقف على اداء القيمة والجارية مستولدة بانتفاقهما لكن القولين
مختلفان فان الغرض فيما اذا تقارب الولدان في السن فهو خوان معا بالاتفاق عليهما واذا ماتا عتقت
والولاء موقوف بين عصبتيهما وان مات احدهما نفي وجه لا تعتق منهما حتى يجوز ان يقال مستولدة الاخر وفي
وجه حكي عن نص ان يعتق نصفها لان الذي مات كان يملك نصفها وقد اولدها وشككنا في زوال
شريكه هل سرى الى نصيبه فيعتق نصيبه بالظاهر ويطرح الشك ولو كانا معسرين فهو مستولد لهما
ما دامت احدهما عتق نصيبه وولاؤه لعصبته واذا ماتا فالولاء للعصبتين وروى قول ان الولاء موقف
وان كانا معسرين حتى الموت فلا اكتساب وعده عامة الاصحاب سهوا من بعض الرواة وسهم مراول
وقال رادما اذا كانا معسرين حتى الموت فان الاعتبار في اليسار والاعسار بحاله الاحبال ان كان
احدهما موسرا والاخر معسرا فالنزاع في نصيب المعسر ثبت الاستيلاد في نصيب الموسر لا خلاف والله اعلم

وهذا آخر كتاب الشرح الصغير والحمد لله رب العالمين

وصلواته على سيدنا محمد وآله اجمعين ووقع الفراغ من
نسخه يوم الخميس رابع ربيع الاول سنة اربع واربعين وستمائه